The Islamic University of Gaza
Deanship of Research and Graduate Studies
Faculty of sharia and Law
Master of Public Law

الجـامعـــــة الإســـــلاميــة بـغـزة
عمادة البحث العلمي والدراسات العليا
كـليـــــــــــة الشـريــعة والقـانــون
مـــاجستـيـر الـقـــانـــون الـعـــام

الضمانات القانونية لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني

"دراسة مقارنة في ضوء القوانين الوضعية والشريعة الاسلامية"

Legal guarantees for Enforcement of the Rules of the Palestinian Basic Law

A comparative study in the light of the Islamic Law

إعداد الباحث

عبدالإله محمد عبد اشتيوي

إشراف

الدكتور
باسم صبحي بشناق

الدكتور
رفيق أسعد رضوان

قُدمَ هَذا البحثُ إستِكمَالاً لِمُتَطلباتِ الحُصولِ عَلى دَرَجَةِ الْمَاجِستِيرِ
فِي القَانُون العَام بِكُلِيةِ الشَرِيعَة والقَانُونْ فِي الْجَامِعَةِ الإِسلامِيةِ بِغَزة

مارس/ 2018م – جمادي الاخر1439هـ.

إقـــــــرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

الضمانات القانونية لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني

"دراسة مقارنة في ضوء القوانين الوضعية والشريعة الاسلامية"

Legal guarantees for Enforcement of the Rules of the Palestinian Basic Law
A comparative study in the light of the Islamic Law

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل الآخرين لنيل درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

I understand the nature of plagiarism, and I am aware of the University's policy on this.

The work provided in this thesis, unless otherwise referenced, is the researcher's own work, and has not been submitted by others elsewhere for any other degree or qualification.

Student's name:	عبدالإله محمد عبد اشتيوي	اسم الطالب:
Signature:	عبدالإله محمد عبد اشتيوي	التوقيع:
Date:	2018/3/28	التاريخ:

بسم الله الرحمن الرحيم

الجامعة الإسلامية-غزة

The Islamic University of Gaza

عمادة البحث العلمي والدراسات العليا

هاتف داخلي: 1150

الرقم: ج س غ/35/ Ref:

التاريخ: 2018/03/28م Date:

نتيجة الحكم على أطروحة ماجستير

بناءً على موافقة عمادة البحث العلمي والدراسات العليا بالجامعة الإسلامية بغزة على تشكيل لجنة الحكم على أطروحة الباحث/ **عبد الاله محمد عبد اشتيوي** لنيل درجة الماجستير في كلية **الشريعة والقانون**/ قسم **القانون العام** وموضوعها:

الضمانات القانونية لنفاذ قواعد القانون الاساسي الفلسطيني "دراسة مقارنة في ضوء القوانين الوضعية والشريعة الاسلامية"

Legal Guarantees for Enabling the Rules of the Palestinian Basic Law Comparative Study in the Light of the Laws and the Islamic Law

وبعد المناقشة التي تمت اليوم **الاربعاء 11 رجب 1439**هـ الموافق **2018/03/28**م، الساعة **الثانية عشرة مساءً**، اجتمعت لجنة الحكم على الأطروحة والمكونة من:

د. باسم صبحي بشناق	**مشرفاً ورئيساً**	....
د. رفيق أسعد رضوان	**مشرفاً**	....
د. سالم عبد الله أبو مخدة	**مناقشاً داخلياً**	....
د. أحمد سعيد الأغا	**مناقشاً خارجياً**	....

وبعد المداولة أوصت اللجنة بمنح الباحث درجة الماجستير في **كلية الشريعة والقانون/ قسم القانون العام.**

واللجنة إذ تمنحه هذه الدرجة فإنها توصيه بتقوى الله تعالى ولزوم طاعته وأن يسخر علمه في خدمة دينه ووطنه.

والله ولي التوفيق،،،

عميد البحث العلمي والدراسات العليا

أ. د. مازن إسماعيل هنية

+97082644400 +97082644800 public@iugaza.edu.ps www.iugaza.edu.ps iugaza iugaza mediaiug iugaza

P.O Box 108, Rimal,Gaza,Palestine ص.ب 108 الرمال . غزة . فلسطين

ملخص الرسالة

يعد القانون الأساسي أعلى قيمة قانونية في فلسطين أي أنه بمثابة دستور فلسطين، وعلى الرغم من وضوح نصوصه إلا أن هناك مخالفات قد سجلت لهذه النصوص رغم علوها وسموها على القوانين الأخرى، ومن أجل ذلك اختار الباحث البحث عن أهم الضمانات التي تكفل نفاذ قواعد القانون الأساسي بشكل قانوني وسليم، وذلك من خلال هذه الرسالة الموسومة بـ" الضمانات القانونية لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني".

ولقد اعتمد الباحث في هذه الرسالة على المنهج الوصفي التحليلي وذلك من خلال تحليل نصوص وقواعد التشريع الفلسطيني لا سيما نصوص القانون الأساسي المعدل لعام 2003م، ومقارنة هذه النصوص بالقواعد العامة في الشريعة الإسلامية، إضافة إلى تعزيز الرسالة ببعض النصوص من بعض القوانين العربية والأجنبية .

ولقد قسّم الباحث الرسالة إلى ثلاثة فصول، منها فصل تمهيدي خصصه لبيان ماهية القواعد الدستورية بشكل عام، فيما تحدث في الفصل الأول عن الرقابة المتبادلة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية كضمان لنفاذ قواعد القانون الأساسي، وخصص الفصل الثاني للحديث عن الرقابة على دستورية القوانين كضمان لنفاذ قواعد القانون الأساسي.

ومن خلال ذلك توصل الباحث إلى عدة نتائج منها: تبني المشرع الفلسطيني الفصل المرن بين السلطات حيث جعل هناك نوعاً من التعاون بين السلطات الثلاث في فلسطين، وجعل لكل سلطة اختصاصات رقابية في مواجهة السلطة الأخرى، ومنح القضاء سلطة الرقابة على دستورية القوانين .

وفي نهاية الدراسة استطاع الباحث الخروج بعدد من التوصيات كان أهمها: ضرورة إعطاء الصلاحية للسلطة التنفيذية ممثلة برئيس السلطة الوطنية في حل البرلمان وفقاً لإجراءات قانونية تكفل عدم إساءة استخدام هذه السلطة، كما أُوصي المجلس التشريعي بأن يتابع ما يصدر عنه من قوانين وقرارات بشكل فعال .

Abstract

The summary of the letter The Basic Law is considered as the highest legal value in Palestine, meaning that it serves as a constitution of Palestine. Despite the clarity of its provisions, there are irregularities that have been recorded in these texts despite their superiority to them as other laws. For that reason, the researcher chose to search for the most important guarantees which ensure that the rules of law is legally and properly established, through this letter, entitled "Legal Safeguards for the Implementation of the Rules of the Palestinian Basic Law".

In this thesis, the researcher relied on the analytical descriptive method by analyzing the texts and rules of the Palestinian legislation, especially the texts of the amended Basic Law of 2003, and comparing these texts with the general rules in the Islamic Sharia (the Islamic law), in addition to reinforcing the letter with some customary and foreign laws .

In this context, the researcher reached several conclusions, including :The Palestinian legislator adopted a flexible separation between the authorities in Palestine, and made each authority with supervisory powers in the face of other authority .However, it gave the judiciary the power to control the continuationality of laws .

At the end of the study, the researcher was able to come up with recommendations, the most important of which was: The legislator recommended giving the power to the executive authority represented by the President of the National Authority to dissolve the parliament in accordance with legal procedures to ensure that this authority is not abused .

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَٰلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلًا﴾

[النساء:59]

ألإِهدَاْءُ

إلى العطاء السرمدي الذي لا ينضب (الوالدين العزيزين)، الذين كان لصبرهما أكبر الأثر في إكمال مسيرتي العلمية، فهما خير أهل، وخير عون، فمن خلالهما نطقت ندائي الأول، وبكفاحهما وحنانهما الذي غلفاني به سرت في مشواري العلمي، الذي أرجوا أن يتواصل بوجودهما، أمي وأبي أدعوا الله أن يطيل أعماركم .

إلى إخواني الأحباب : نهاد، إيهاب، بهاء ، نهال وهديل .

إلى زوجتي الغالية التي ساندتني في هذه المسيرة الطويلة .
إلى ابني الحبيب على قلبي محمد .

إلى الشهداء الأطهر منا جميعاً، وإلى الأسرى والجرحى .

إلى وطني وقبلتي وسر فخري فلسطين .

إليهم جميعاً أُهدي لهم هذا الجهد المتواضع .

شكرٌ وتقديرٌ

الشكر لله على فضله، وله الحمد والثناء الحسن على توفيقه لإتمام هذا العمل، والشكر موصول لأستاذي ومعلمي الدكتور الفاضل "باسم صبحي بشناق"، لتفضله بالإشراف على هذا البحث، فقد غمرني بفضل تحمله عناء ومشقة متابعة إعداد هذا البحث من خلال توجيهاته وإشرافه المستمر ...

كما وأتقدم بجزيل الشكر والتقدير والعرفان لمشرفي في الجانب الشرعي الدكتور الفاضل/ رفيق أسعد رضوان، الذي لم يبخل علينا بفيض علمه وجزيل عطائه، فكان له الفضل بعد الله في إتمام بحثي هذا .

كما وأشكر الأساتذة الكرام الدكتور سالم عبدالله أبو مخدة والدكتور أحمد الأغا على تكرمهما في الموافقة على مناقشة هذا البحث .

ثم الشكر أوصل لجامعتي العتيدة (الجامعة الإسلامية) ممثلة برئيسها وعميد كلية الشريعة والقانون ورئيس قسم القانون الموقرين، على ما أفاضوا به في تذليل العقبات أمام إتمام بحثي هذا .

وأخيراً أتوجه بالشكر والامتنان إلى كل من تفضل علي بعلمه وأمدني بالنصح والإرشاد، وساهم في إنجاز هذا العمل المتواضع .

إلى هؤلاء جميعاً أختم كلامي بقول الشاعر :

ولو أنني أوتيت كل بلاغة   وأفنيت بحر النطق في النظم والنثر

لما كنت بعد القول إلا مقصراً   ومعترفاً بالعجز عن واجب الشكر

راجياً من الله تعالى القبول ،،،

الباحث

عبدالإله محمد اشتيوي

فهرس المحتويات

إقرار...أ
نتيجة الحكم .... ب
ملخص الدراسة .... ت
آية قرآنية ....ج
الإهداء ....ح
شكر وتقدير ....خ
المقدمة...1
أهمية البحث..2
مشكلة البحث 2
أسئلة البحث..2
فرضيات البحث...3
أهداف البحث...3
منهج البحث...3
الفصل التمهيدي : ماهية قواعد القانون الدستوري.........................7
المبحث الأول : مفهوم القانون الدستوري ومصادره...........................7
المطلب الأول : مفهوم القانون الدستوري 7
الفرع الأول : تعريف القانون الدستوري......................................8
الفرع الثاني : أنواع الدساتير 11
الفرع الثالث : القواعد الدستورية في النظام الإسلامي.......................... 15
المطلب الثاني : مصادر القانون الدستوري...................................... 20
الفرع الأول : التشريع.. 21
الفرع الثاني : العرف... 22
الفرع الثالث : القضاء 26
الفرع الرابع : آراء الفقهاء 27

الفرع الخامس : مصادر الدستور في الإسلام... 28
المبحث الثاني : طبيعة قواعد القانون الدستوري ومدى توافر الجزاء فيها 29
المطلب الأول : الاتجاه المُنكِر للطبيعة القانونية للقواعد الدستورية........................ 30
المطلب الثاني : الاتجاه المُؤيد للطبيعة القانونية للقواعد الدستورية......................... 31
الفصل الأول : الرقابة المتبادلة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية كضمان لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني.. 34
المبحث الأول : اختصاصات السلطة التشريعية في مواجهة السلطة التنفيذية ومدى فاعليتها 35
المطلب الأول : وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية في فلسطين.......... 38
الفرع الأول : توجيه الأسئلة للحكومة.. 39
الفرع الثاني : الاستجواب.. 43
الفرع الثالث : سلطة التحقيق البرلماني 48
الفرع الرابع : حجب الثقة.. 53
الفرع الخامس : الشكاوى 58
المطلب الثاني : مدى فاعلية وسائل الرقابة البرلمانية في ضمان نفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني.. 61
الفرع الأول : مدى فاعلية وسائل الرقابة البرلمانية من الناحية القانونية النظرية............ 62
الفرع الثاني : مدى فعالية وسائل الرقابة البرلمانية من ناحية الممارسة العملية............ 64
المبحث الثاني : اختصاصات السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية ومدى فاعليتها في النظام الفلسطيني 66
المطلب الأول : تدخل السلطة التنفيذية في العمل البرلماني 67
الفرع الأول : صلاحيات السلطة التنفيذية في تكوين البرلمان.............................. 67
الفرع الثاني : دور السلطة التنفيذية في سير العمل البرلماني.............................. 69
الفرع الثالث : صلاحيات السلطة التنفيذية في مجال التشريع.............................. 74

المطلب الثاني : صلاحية السلطة التنفيذية في حل البرلمان............................ 78
الفصل الثاني : الرقابة على دستورية القوانين كضمان لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني 83
المبحث الأول : جهة الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الفلسطيني وطرق ممارستها. 83
المطلب الأول : جهة الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الفلسطيني.................. 84
الفرع الأول : تشكيل المحكمة الدستورية في فلسطين.. 86
الفرع الثاني : اختصاصات وصلاحيات المحكمة الدستورية................................ 92
المطلب الثاني : طرق الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الفلسطيني.............. 103
الفرع الأول : الرقابة الدستورية عن طريق الدعوى الأصلية المباشرة.................... 105
الفرع الثاني : الرقابة الدستورية بطريق الاحالة... 109
الفرع الثالث : الرقابة الدستورية بطريق الدفع الفرعي..................................... 111
الفرع الرابع : الرقابة الدستورية بطريق التصدي... 114
المبحث الثاني: مدى فاعلية رقابة المحكمة الدستورية في إنفاذ قواعد القانون الأساسي .. 117
المطلب الأول : الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية من حيث حجيتها وأثرها........ 117
المطلب الثاني : تقدير الرقابة القضائية على دستورية القوانين.......................... 122
المطلب الثالث: مدى فاعلية الرقابة القضائية في فلسطين في إنفاذ نصوص القانون الأساسي...124

المقدمة :

يعتبر القانون الأساسي الفلسطيني أعلى قمة تشريعية في الهرم القانوني في فلسطين فهو بمثابة الدستور الفلسطيني، وذلك بالنظر لما يتضمنه في نصوصه من قواعد منظمة لشكل نظام الحكم في فلسطين وعلاقة السلطات الثلاث فيما بينها، ولأجل ذلك يجب أن يحظى القانون الأساسي باحترام الجميع خصوصا السلطات العامة في الدولة بحيث يتقيد الجميع سواء الأفراد أو السلطات العامة بما ورد فيه من نصوص وعدم مخالفتها .

إذ أن الركيزة الأساسية لدولة القانون تكمن في خضوع الحاكم والمحكوم لمبدأ سيادة القانون والقيمة القانونية لهذا المبدأ لا تظهر فقط في اخضاع المواطنين له، بل تتأكد من خلال التزام الحاكمين بأحكام القانون ايضاً، فالسلطة العامة لا تكون فقط مسؤولة عن إنشاء القانون والإفصاح عنه، بل يجب أن تخضع هي أيضاً لأحكامه، فالقانون يرسم حدود قانونية لتصرفات الأفراد والحاكم، ويجب على هؤلاء عدم التحلل منها أو تجاوزها، إذ لا يجوز لهم ممارسة أي نشاط إلا وفقا للقواعد القانونية في الدولة، وطبقاً للشروط والأوضاع التي تحددها هذه القواعد[1].

وعلى الرغم من سمو القانون الأساسي على سائر التشريعات في فلسطين إلا أن هذا القانون لم يحظى بالاحترام الكامل من جانب السلطات العامة في فلسطين وسُجلت العديد من المخالفات لأحكامه على مدار الفترة اللاحقة لإصداره، ويُعزى ذلك الى سوء الأوضاع السياسية والقانونية الراهنة في الأراضي الفلسطينية خاصة بعد الانقسام الفلسطيني الذي حدث في عام 2007م، وأيضاً يرجع ذلك إلى حداثة التجربة الديمقراطية في فلسطين .

ولخطورة المخالفات الدستورية التي سجلت خلال الفترة الماضية وجب البحث عن أهم الضمانات القانونية التي تكفل تطبيق قواعد القانون الأساسي تطبيقاً سليماً، وأيضاً البحث عن مدى إلزامية وفاعلية هذه الضمانات في سبيل نفاذ أحكام وقواعد القانون الأساسي وذلك أيضاً تمهيداً لنشر وإعمال مبدأ المشروعية الذي يعني خضوع الجميع للقانون .

---

(1) سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية، ص8 .

أولاً: أهمية البحث :

تتجلى أهمية هذا البحث في كونه يتناول مجموعة من النقاط التي يمكنها أن تُظهر مواطن الإسناد والتعزيز للضمانات التي تكفل نفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني، وقد تكمن أهمية هذا البحث في كونه:

- يسلط الضوء على مجموعة من الضمانات التي من شأنها أن تسهم في نفاذ قواعد القانون الأساسي .
- يتناول عدداً من الاشكاليات التي قد تعترض نفاذ قواعد القانون الأساسي في فلسطين.
- يمثل إطاراً معرفياً يمكن للباحثين والمهتمين الرجوع إليه عند إجراء أي من الدراسات والبحوث التي لها علاقة بشكل مباشر أو غير مباشر بموضوع البحث الحالي .
- يمكن أن تمثل مخرجات هذا البحث قواعد يستند إليها المشرع في إيجاد نصوص قانونية يمكنها أن تساعد في انفاذ قواعد القانون الأساسي .

ثانياً: مشكلة البحث :

تتلخص مشكلة البحث في تحديد وبيان الضمانات القانونية لإنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني، وبيان مدى فاعلية هذه الضمانات، وصولاً لمعرفة ماهية، ومدى القصور الموجود في تطبيقها، والعمل على إيجاد حلول توصل لتفعليها، وذلك من خلال التوصيات .

ثالثاً: أسئلة البحث :

1: ما هي الضمانات القانونية المنصوص عليها في القانون الأساسي الفلسطيني ؟

2: ما مدى فعالية هذه الضمانات في إنفاذ قواعد القانون الأساسي ؟

3: هل هناك تداخل بين السلطات الثلاث في ظل النظام السياسي الفلسطيني؟ وما مدى هذا التداخل، وما أثره على تطبيق القواعد الدستورية في فلسطين ؟

4: هل المحكمة الدستورية الفلسطينية قادرة على إنفاذ قواعد القانون الأساسي ؟

رابعاً: فرضيات البحث :

أولاً : نفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني يتأثر بمدى فاعلية الأدوات التي تملكها كل سلطة من السلطات الثلاث مقابل الأخرى .

ثانياً : عمل المحكمة الدستورية الفلسطينية يتأثر بشكل كبير بالسلطة التنفيذية خاصة وأن هذه الأخيرة تتدخل بشكل كبير في تكوين هذه المحكمة .

خامساً: أهداف البحث :

يهدف هذا البحث الى تحقيق الآتي :

1- التعرف على الضمانات القانونية المنصوص عليها في التشريع الفلسطيني، ومدى فعالية هذه الضمانات في إنفاذ قواعد القانون الأساسي .

2- بيان مدى التداخل بين السلطات الثلاث في ظل النظام السياسي الفلسطيني، وأثره على تطبيق القواعد الدستورية في فلسطين .

3- الكشف عن اختصاصات المحكمة الدستورية الفلسطينية العليا ودور هذه المحكمة في انفاذ قواعد القانون الأساسي .

سادساً: منهج البحث :

سيقوم الباحث باستخدام كل من المنهج الوصفي التحليلي والمنهج المقارن، وذلك من خلال استعراض وتحليل النصوص القانونية التي تضمنها القانون الأساسي الفلسطيني حول الضمانات القانونية اللازمة لنفاذ قواعده، واستخدام المنهج المقارن من خلال مقارنة الضمانات الواردة في نصوص القانون الأساسي الفلسطيني مع الضمانات التي نصت عليها قوانين الدول الأخرى والشريعة الإسلامية، ومن خلال ذلك يسعى الباحث للوصول إلى إجابة عن الأسئلة المذكورة أعلاه وصولاً إلى بعض النتائج، والتوصيات التي يمكن من خلالها أن ينطلق الباحثون من خلال التوجه إلى موضوعات لم يتناولها هذا البحث، سعياً باتجاه الوصول إلى حالة من الشمولية الفكرية، والمفاهيمية حول موضوع البحث.

سابعاً: الدراسات السابقة :

في إطار عمليات البحث والتنقيب عن دراسات منجزة اهتمت بالموضوع محل الدراسة تبين أنه لا يوجد من تناول موضوع البحث كوحدة شاملة ومستقلة، وإن كانت هناك رسائل وكتب تناولت الموضوع من زوايا وجوانب متعددة، ومن أهمها:

الدراسة الأولى : (الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القواعد الدستورية)، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 2006م، للباحث حسن البحيري، حيث تناولت هذه الرسالة موضوع الاختصاصات الرقابية المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كأحد الضمانات التي تكفل نفاذ قواعد القانون الدستوري، وخلصت هذه الرسالة إلى عدة نتائج كان أهمهما أن الرقابة المتبادلة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية وعلى الرغم من أنها تظهر بشكل واضح في النظام النيابي البرلماني، إلا أنه لا يقتصر وجودها على هذا النظام بعينه فهي تظهر أيضا في نظم الحكم الأخرى، كما أوصى الباحث في هذه الرسالة على عدة توصيات، كان أهمها ضرورة إيجاد نوع من التوازن في الصلاحيات المتبادلة بين السلطات وذلك بهدف منح كل سلطة الحق في الدفاع عن نفسها في مواجهة السلطة الأخرى.

الدراسة الثانية : (الضمانات القانونية لتطبيق القواعد الدستورية) رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، الجزائر، 2008م، للباحثة سعاد حافظي. تناولت دراسة الرقابة المتبادلة بين السلطات خصوصاً التنفيذية والتشريعية، كما تناولت موضوع الرقابة على دستورية القوانين من جانب المحكمة الدستورية، وخلصت هذه الرسالة إلى عدة نتائج كان أهمها، أنه على الرغم من كثرة وسائل الرقابة الممنوحة للسلطات في مواجهة بعضها البعض إلا أنها لم تؤدي في كثير من الأحيان الغرض المراد منها، وأوصى الباحث بعدد من التوصيات منها، ضرورة تدعيم وسائل الرقابة البرلمانية بنوع من الجزاءات القانونية الصارمة حتى تصبح أكثر أهمية وفاعلية.

ثامناً: هيكلية البحث :

الفصل التمهيدي : ماهية قواعد القانون الدستوري .

المبحث اول : مفهوم القانون الدستوري ومصادره .

المبحث ثاني : طبيعة قواعد القانون الدستوري ومدى توافر الجزاء فيها .

الفصل الاول : الرقابة المتبادلة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية كضمان لإنفاذ قواعد القانون الاساسي الفلسطيني .

المبحث الاول : اختصاصات السلطة التشريعية في مواجهة السلطة التنفيذية ومدى فاعليتها.

المبحث الثاني : اختصاصات السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية ومدى فاعليتها.

الفصل الثاني : رقابة المحكمة الدستورية كضمان لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني.

المبحث الاول : جهة الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الفلسطيني وطرق ممارستها.

المبحث الثاني : مدى فاعلية رقابة المحكمة الدستورية في إنفاذ قواعد القانون الاساسي الفلسطيني .

الخاتمة :

الفصل التمهيدي
ماهية قواعد القانون الدستوري

الفصل التمهيدي

ماهية قواعد القانون الدستوري

لقد أصبح من المُسلّم أن لا وجود لأي دولة بدون دستور يحكمها، خصوصاً وأن الدستور هو الذي يحدد القواعد والأُسس التي تحكم وتنظم هذه الدولة سواء كان دستورها مكتوباً أم عرفياً. وللتعرف على ماهية القواعد الدستورية، وطبيعتها نتناول دراسة هذا الفصل التمهيدي من خلال مبحثين وذلك على النحو الآتي :

المبحث الأول : مفهوم القانون الدستوري ومصادره .

المبحث الثاني : طبيعة قواعد القانون الدستوري، ومدى توافر الجزاء فيها .

المبحث الأول

مفهوم القانون الدستوري ومصادره

يقتضي البحث في هذا المبحث أن نتناول بالدراسة تعريف القانون الدستوري من جهة، والبحث في مصادر هذا القانون من جهة أخرى .

المطلب الأول : مفهوم القانون الدستوري .

المطلب الثاني : مصادر القانون الدستوري .

المطلب الأول

مفهوم القانون الدستوري

لقد ارتبط وجود الدستور بوجود الجماعة السياسية منذ القدم، فكل مجتمع سياسي يجب أن يخضع لنظام سياسي معين، يوضح نظام الحكم فيه، وينظم بالتالي العلاقة بين الحاكم والمحكوم، وبين السلطات الثلاث في الدولة .

ولكن تاريخ المجتمعات السياسية يبين أن استخدام تسمية الدستور وقواعده ظهرت حديثاً، حيث ظهرت ملامح تسمية القانون الدستوري لأول مرة في فرنسا عام 1834م

علـى يـد وزيـر التعلـيم فيهـا جيـزو حيـث أنشـأ أول كرسـي لشـرح أحكـام الوثيقـة الدسـتورية فـي كليـة الحقـوق فـي بـاريس، وبعـد ذلـك اتسـع نطـاق الأخـذ بهـذه التسـمية حيـث ظهـر اسـتخدامه فـي مصـر بعـد صـدور دسـتور 1923م، حيـث أنـه وقبـل هـذا التـاريخ كـان شائعاً استخدام مصطلح القانون الأساسي[1].

الفرع الأول

تعريف القانون الدستوري

يعـرف الدسـتور لغـة بأنـه: قاعـدة يعمـل بمقتضـاها، وهـي كلمـة ليسـت عربيـة الأصـل ويقصد بها التأسيس أو التكوين[2].

وبـالرغم مـن أن اسـتخدام اصـطلاح "القـانون الدسـتوري" حـديث النشـأة، إلا أن الفقهـاء لـم يتفقـوا علـى تحديـد الموضـوعات التـي تـدخل فـي نطـاق هـذا الاصـطلاح، نظـراً لاخـتلافهم فـي تعريفـه، ويرجـع الاخـتلاف بـين فقهـاء القـانون الدسـتوري إلـى اخـتلاف الزاوية التي ينظر إليها كل منهم [3].

ولقـد تعـددت التعريفـات التـي قيلـت فـي تعريـف القـانون الدسـتوري بـالنظر إلـى ثلاثـة معايير وذلك على النحو الآتي :

أولاً : المعيار اللغوي :

هـذا المعيـار يبحـث فـي الأسـاس اللغـوي لكلمـة "دسـتور" وهـي تعنـي وفقـاً للغـة الفرنسـية الأسـاس أو البنـاء أو التكـوين، وانطلاقـاً مـن هـذا المعيـار يمكـن تعريـف القـانون الدسـتوري بأنه " مجموعة القواعد التي تنظم أساس الدولة وتحدد تكوينها" [4].

ولكـن الاعتمـاد علـى هـذا المعيـار يـؤدي إلـى تعريـف القـانون الدسـتوري تعريفـاً واسـعاً يتجـاوز القواعـد القانونيـة التـي تبـين قواعـد الحكـم، حيـث ويـدخل فيـه موضـوعات ليسـت

---

(1) بشناق، محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 170.

(2) عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة، (743/1).

(3) البحيري، القانون الدستوري النظرية العامة (ط 1)، ص37.

(4) بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، ص9.

من صميم الدراسات الدستورية، حيث يدخل هذا التعريف جميع القواعد التي تتعلق بالسلطة السياسية بالإضافة إلى ما يتعلق بالسلطتين الإدارية والقضائية باعتبارهما من السلطات العامة في الدولة [1] . وهذا المدلول اللغوي هو المعمول به في الفقه الدستوري الإنجليزي، فالقانون الدستوري الإنجليزي يشمل كل ما يتصل بالدولة في أساسها وفي تكوينها ونظام السلطات العامة فيها [2].

ثانياً : المعيار الشكلي :

يعرف القانون الدستوري وفق هذا المعيار بأنه " مجموعة القواعد القانونية التي تضعها هيئة خاصة يختلف تكوينها باختلاف الدساتير، وتتبع في وضعها وتعديلها إجراءات خاصة تختلف عن إجراءات القوانين العادية" [3] .

فهذا التعريف ووفقا للمعيار الشكلي يعتمد على النظر إلى الجهة التي أصدرت القاعدة القانونية، والشكل الذي تم إصدارها فيه، والإجراءات المتبعة في إصدارها، حيث أن إجراءات وضع القواعد الدستورية وشكلها وجهة الإصدار تختلف عن الإجراءات المتبعة في وضع القوانين العادية [4].

وعلى الرغم من وضوح هذا المعيار وبساطته إلا أن هناك عدة انتقادات وجهت إليه كان أهمها :

1- أن الأخذ بهذا المعيار يؤدي إلى إنكار وجود الدساتير في الدول ذات الدساتير العرفية .

2- هذا المعيار لا يعطي تعريفاً واضحاً وشاملاً للقانون الدستوري في دول الدساتير المدونة أو المكتوبة، إذ أن نظام الحكم في أية دولة لا تحدده النصوص المكتوبة في الوثيقة الدستورية فقط، وإنما تشترك في هذا التحديد قواعد أساسية أخرى ذات طبيعة

---

(1) بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، ص9 .

(2) الشرقاوي، وناصف، أُسس القانون الدستوري، ص 23 .

(3) بشناق، محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 173.

(4) المرجع السابق، ص 173.

دستورية، ولكنها موجودة في قوانين عادية أو قواعد عرفية غير مدونه استقر العمل بها مع مرور الزمن [1] .

المعيار الشكلي يعجز عن وضع تعريف موحد للقانون الدستوري، نظراً لأنه يعتمد على مضمون الوثيقة الدستورية، وهذا المضمون يختلف من بلد لآخر، ويختلف في البلد نفسه من زمان لآخر، ولا شك أن اختلاف التعريفات أمر يتعارض مع طبيعة التعريف الذي يجب أن يتضمن طبيعة المعرّف ومضمونه دون تأثر بالظروف العارضة المحيطة به [2] .

ثالثاً : المعيار الموضوعي :

يعتمد المعيار الموضوعي في تعريف القانون الدستوري على مضمون وجوهر القواعد القانونية، بصرف النظر عن الشكل والإجراءات التي تتبع في إصدارها، وبناء عليه فإنه يمكن تعريف القانون الدستوري وفقاً لهذا المعيار بأنه " مجموعة القواعد الأساسية التي تحدد شكل الدولة ونظام الحكم فيها، وتبين سلطاتها العامة وعلاقاتها ببعضها وعلاقة الأفراد بها، كما تقرر حقوق الأفراد وحرياتهم المختلفة وضمانات نفاذ هذه الحقوق والحريات"[3] .

وبناء على هذا المعيار يكون القانون الدستوري شاملاً لكل المسائل التي لها طبيعة دستورية، بغض النظر عما إذا كانت هذه المسائل مدونة في وثيقة دستورية أم أن أحكامها وضعت ضمن قوانين عادية بمقتضى العرف الدستوري[4].

ويترتب على الأخذ بالمعيار الموضوعي نتيجتين مهمتين، وهما :

النتيجة الأولى : عدم اعتبار كل القواعد الموجودة في الوثيقة الدستورية من قبيل القواعد الدستورية، حيث قد تتضمن وثيقة الدستور من القواعد ما لا يتمتع بالطبيعة الدستورية [5].

---

(1) بشناق، المرجع السابق، ص 175 . الوحيدي، المبادئ الدستورية العامة، ص 14 .

(2) البحيري، القانون الدستوري النظرية العامة، مرجع سابق، ص 48 .

(3) الوحيدي، المبادئ الدستورية العامة، مرجع سابق، ص 13 .

(4) المرجع السابق، ص 13 .

(5) يوسف، القضاء الدستوري، ص 16.

النتيجة الثانية : عدم حصر مصادر القاعدة الدستورية في الوثيقة الدستورية وحدها، وإنما امكانية تواجدها في مصادر أخرى متى تحقق بصددها المعيار الموضوعي المميز لها، وذلك بسبب عدم قدرة وثيقة الدستور على احتواء كل القواعد الدستورية والإلمام بها وبكل التطورات من ناحية، ومن ناحية أخرى الالتزام بالشكل الذي يجب أن تظهر فيه الوثيقة الدستورية والذي يحتم عليها أن تقتصر على النص الذي يتحدث عن المبادئ والقواعد الكلية فقط [1].

ومن المصادر التي تحتوي على القواعد الدستورية بالمعنى الموضوعي القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية والتي تعارف الفقه على تسميتها في هذه الحالة بالقوانين الأساسية، كالقانون الأساسي الفلسطيني لعام 2003م، تمييزاً لها عن القواعد القانونية العادية التي يصدرها البرلمان ولا تحتوي على تلك القواعد، ومنها كذلك الأعراف الدستورية [2].

وخلاصة هذه التعريفات يظهر أن قواعد القانون الدستوري هي التي تبين شكل الدولة ونظام الحكم فيها، وترسم طبيعة السلطات العامة وكيفية تكوينها واختصاصات كل منها، وعلاقتها ببعضها، ويوضح طبيعة النظام السياسي وما إذا كان نظاما رئاسياً أو برلمانياً أو غير ذلك من الأنظمة، كما أن القواعد الدستورية تحدد العلاقة بين الأفراد وهذه السلطات وما يتمتع به الفرد من حريات عامة وحقوق فردية [3].

الفرع الثاني

أنواع الدساتير

درج فقهاء القانون الدستوري على تقسيم أنواع الدساتير إلى قسمين: الأول من حيث الكتابة قسمها إلى دساتير مكتوبة ودساتير غير مكتوبة (عرفية)، والقسم الثاني من

(1) يوسف، القضاء الدستوري، ص 17 .

(2) المرجع نفسه، ص 17 .

(3) الطماوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 5 .

حيث إجراءات تعديلها إلى دساتير جامدة ودساتير مرنة، ونتناول هذه الأنواع على النحو الآتي:

أولاً : الدساتير من حيث كتابتها :

(أ) الدساتير المكتوبة :

يلعب الدستور المكتوب دوراً لا يستهان به في تنظيم الحكم السياسي في الدولة، وذلك بالرغم من أن محتواه لا يقتصر على القواعد التي تهتم بتنظيم الحكم، فهو يحتوي على القواعد التي تحدد شكل الدولة (بسيطة أم مركبة)، وشكل الحكم (ملكياً أم جمهورياً) وشكل النظام السياسي (برلمانياً أم رئاسياً ....الخ)، كما يبين توزيع الاختصاصات بين السلطات في الدولة والعلاقة بينها [1].

ويمكن تعريف الدستور المكتوب أو المدون بأنه : " مجموعة من النصوص والأحكام القانونية والسياسية العليا التي تضمها وثيقة واحدة أو عدة وثائق منفصلة تكون في مجموعها الدستور المدون للدولة" [2].

وبدأت حركة الدساتير المكتوبة في الظهور في ظل دساتير المستعمرات الإنجليزية في أمريكا الشمالية منذ عام 1776م، وبعد ذلك صدر دستور أمريكا الفدرالية الصادر عام 1781 والذي حل محله فيما بعد دستور الولايات المتحدة الأمريكية عام 1787م، ومنذ هذا التاريخ وحركة التدوين الدستوري آخذة في الانتشار، فظهر في فرنسا لأول مرة دستور مدون عام 1791م، وسارت على نهجه مختلف دول العالم المعاصر، حيث اتسع الأخذ بهذه الدساتير بعد الحربين العالميتين، وذلك بعد استقلال العديد من البلدان بعد أن كانت مستعمرة، وذلك رغبة من الأخيرة في إرساء نظام دستوري جديد [3].

---

(1) المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ص 46 .

(2) عفيفي، الوجيز في المبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية لدولة الامارات العربية المتحدة (ج2/ 60) .

(3) المرجع السابق، (ج59/2) .

(ب) الدساتير العرفية :

الدساتير غير المكتوبة أو العرفية هي التي لم يتم تدوينها في وثيقة أساسية معينة، بل هي عبارة عن مجموعة الأعراف والسوابق والتفسيرات القضائية الناتجة عن تطور الدولة، ويذهب جانب من الفقه إلى إطلاق مصطلح الدستور العرفي على الدستور غير المكتوب، وذلك لأن العرف يشكل المصدر الرئيس لقواعده، ويذهب جانب آخر إلى الأخذ بمصطلح الدساتير غير المكتوبة [1].

وقلنا عند الحديث عن الدساتير المكتوبة أن تدوين وكتابة الدساتير ظهر حديثاً، أما قبل ذلك فقد كان يخضع تنظيم الحكم إلى الأعراف والتقاليد، فمثلا القوانين الأساسية التي كانت سارية في المملكة الفرنسية قبل الثورة كانت عرفية، أما اليوم فإن الدول التي تعتمد على الدستور العرفي في تنظيم حكمهما السياسي قليلة، بل نادرة، وتعتبر انجلترا أشهر هذه الدول، إلا أنه ورغم هذا كله فإنه لا يوجد ما يمنع وجود بعض الوثائق المكتوبة التي تتعلق بمجالات تهم تنظيم الحكم السياسي، وتنظيم البرلمان والانتخابات والسلطات، ولكن يبقى الغالب الأعم هو القواعد غير المكتوبة، وهذا بدوره لا يغير من كون الدولة تأخذ بنظام الدستور العرفي [2].

ثانياً: الدساتير من حيث طريقة تعديلها :

(أ) الدساتير المرنة :

الدساتير المرنة هي التي يمكن تعديلها وإعادة النظر فيها بنفس الطريقة التي يتم بمقتضاها وضع أو تعديل القواعد العادية ودون حاجة لاستخدام أي إجراء مركب أو خاص في هذا الصدد، وبناء عليه فإن هذه الدساتير تأخذ نفس قيمة القوانين العادية من الناحية الشكلية، أما من الناحية الموضوعية والواقعية فيبقى لها السمو نظراً لما تتضمنه من أحكام ذات طبيعة مختلفة عن القوانين العادية، نظراً لاحتوائها على قواعد

(1) بشناق، باسم، محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 215.

(2) المصدق، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية، ص 77 .

تحدد التنظيم السياسي في الدولة، وهذا النوع من القواعد عادة يكون أكثر استقراراً وثباتاً من نصوص القانون العادي؛ لأنها تحظى بنوع من الاستقرار طالما أنها تتوافق مع الحالة السياسية والاجتماعية القائمة في الدولة [1].

ومن أمثلة الدساتير المرنة في الوقت الحاضر الدستور البريطاني العرفي، حيث يمكن تعديله بمقتضى قانون عادي يصدر عن البرلمان، ودون اتباع أي إجراء خاص، ومن أمثلتها أيضاً الدستور الإيطالي المكتوب لسنة 1848، والذي ينص على جواز تعديل أحكامه بنفس الإجراءات التي يتم من خلالها تعديل القوانين العادية [2].

(ب) **الدساتير الجامدة :**

الدستور الجامد يختلف عن الدستور المرن الذي سبق ذكره، حيث أن الدستور الجامد لا يتم تعديله بذات إجراءات تعديل القوانين العادية كما هو الحال في الدستور المرن، وإنما يلزم لتعديله إتباع إجراءات وأشكال أخرى متميزة عن تلك المتبعة في تعديل القوانين العادية، وذلك سواء باستلزام أن تقوم بتعديله جهة غير تلك التي تملك تعديل القوانين العادية، او باستلزام إتباع إجراءات أكثر تميزاً وتشدداً في تعديله عن تلك الإجراءات المتبعة في تعديل القوانين العادية [3].

ومن الأمثلة على الإجراءات المتميزة والمشددة التي تلزم في تعديل الدساتير الجامدة ما تطلبه المشرع المصري من وجوب تقديم طلب لتعديل الدستور من رئيس الجمهورية أو خمسة من أعضاء مجلس النواب، وفي جميع الأحوال يناقش مجلس النواب طلب التعديل خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسلمه الطلب، ويفصل فيه بأغلبية أعضائه، وفي حال وافق المجلس على التعديل يتم مناقشة نصوص المواد المراد تعديلها بعد مرور ستين يوماً من تاريخ الموافقة، وفي حالة موافقة ثُلُثا عدد أعضاء المجلس على التعديل

(1) عفيفي، الوجيز في المبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية لدولة الامارات العربية المتحدة، (ج68/2) .

(2) بشناق، محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 221.

(3) يوسف، القضاء الدستوري، ص 23 .

تعرف المواد المراد تعديلها على الشعب لاستفتائه عليه خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الموافقة [1].

ويرى الباحث وفقاً لذلك أن المشرع المصري قد تطلب شروطاً وإجراءات أكثر تعقيداً من تلك المتبعة في تعديل القوانين العادية، وهذا الأمر يؤدي إلى توفير نوع من الاستقرار والثبات في النظام القانوني داخل الدولة، وهو ما يميز الدساتير الجامدة عن المرنة .

الفرع الثالث

القواعد الدستورية في النظام الإسلامي

إن القواعد الدستورية ترتبط ارتباطاً وثيقاً بوجود الدولة أو الجماعة السياسية، وبناء عليه كان لزاماً لتنظيم أي جماعة وجود قواعد دستورية تنظم وتبين شكل الحكم في هذه الجماعة، ولقد كان النظام الإسلامي سباقاً في تناول هذه القواعد، وظهر ذلك جلياً في الوثيقة أو الإعلان الدستوري الذي أصدرها الرسول –صل الله عليه وسلم–، والتي يمكن اعتبارها أول إعلان دستوري مدون، فقد نصت في عدة مواد على تنظيم شؤون الحكم في الدولة الإسلامية الناشئة، وتضمنت هذه الوثيقة مجموعة من المبادئ الدستورية المهمة، ففي مقدمتها نجد إعلاناً عن قيام وحدة سياسية إسلامية تتألف من مهاجري مكة وأنصار المدينة مضافاً اليهم كل من رغب في التبعية لهذه الوحدة [2].

وتضمنت هذه الوثيقة (47) مادة، جاء فيها النص على العديد من القواعد الدستورية، ومن أهمها نظام التكافل الاجتماعي في المادة (5) منها، ونصت أيضاً في المواد (12–25–13–47) على الحقوق والحريات التي تتمثل في الحق في الحياة

---

(1) المادة (226) من دستور مصر لعام 2014م .

(2) البياتي، النظام السياسي الإسلامي "مقارنة بالدولة القانونية"، ص 45.

وحرية العقيدة والحق في الملكية وحق التنقل والمساواة وحق الفرد في المعونة المالية والحق في التجمعات وغيرها من القواعد الدستورية [1].

كما أن القرآن الكريم والذي يعد الدستور الأعلى والأسمى تكلم عن العديد من القواعد الدستورية من خلال آياته الكريمة، ومن أمثلتها ما يتعلق بالشورى حيث قال تعالى: **(وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ)** [2] والآية: **(وَأَمْرُهُمْ شُورَى بَيْنَهُمْ)** [3]، وما يتعلق في العدل والمساواة قوله تعالى: **(وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ)**[4]، والآية: **(إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ)**[5]، ومنها ما يتعلق بحرية العقيدة كقوله تعالى **(لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ)**[6]، وهناك العديد من الأحكام الدستورية الاخرى التي وردت في كتاب الله عز وجل .

ويعرف بعض الفقه الإسلامي الدستور بأنه: " مجموعة القواعد والأحكام العامة الواردة في القرآن الكريم والسنة النبوية وما أجمع عليه علماء المسلمين، التي تنظم المبادئ الرئيسية التي يقوم عليها الحكم في الإسلام "[7]، وهذه القواعد ثابتة على مدار الزمان لا يمكن تعديلها أو تغييرها أو إلغاؤها؛ لأنها وحي من الله وليس لبشر أن يغير في الوحي أو يبدل [8].

وبذلك تكون الشريعة الإسلامية قد تناولت مسائل الحكم في نظامها السياسي منذ نشأتها، وظهر ذلك جلياً في حقبة الخلافة الإسلامية، حيث إن فقهاء المسلمين

---

(1) البياتي، النظام السياسي الإسلامي "مقارنة بالدولة القانونية"، ص 46 .
(2) [آل عمران: 159].
(3) [الشورى: 38] .
(4) [المائدة: 42] .
(5) [النحل: 90] .
(6) [البقرة: 256].
(7) المدهون، الرقابة على دستورية القوانين، ص 6 .
(8) المرجع السابق، ص 6 .

يجمعـون علـى أن حقبـة الرسـول -صـل الله عليـه وسـلم-، وحقبـة الخلفـاء الراشـدين تشملان النموذج الأمثل لنظام الحكم الإسلامي الذي يقاس عليه [1].

ونتناول سلطات الدولة وفقاً لما نظمته الشريعة الإسلامية على النحو الآتي :

أولاً : السلطة التشريعية في النظام السياسي الإسلامي .

فـي بدايـة الـدعوة فـي حقبـة الرسـول- صـل الله عليـه وسـلم- انفـرد عليـه الصـلاة والسـلام بسـلطة التشـريع ومـا كـان لأحـد مـن صـحابته رضـوان الله علـيهم أو عامـة المسـلمين سـلطة التشـريع، ومصـدر التشـريع للرسـول الكـريم كـان مـا ينـزل عليـه مـن الـوحي مـن الله -سـبحانه وتعـالى- وفهمـه للنصـوص القرآنيـة، ويعـد الرسـول فـي ممارسـته لهـذه السـلطة مجـرد مبلـغ عـن الله -تعـالى- للعبـاد، حيـث إن الله -سـبحانه وتعـالى- هـو المشـرع الحقيقـي، وقـد اسـتمد الرسـول -صـل الله عليـه وسـلم- الصـلاحية المطلقـة فـي التشـريع مـن الله -تعـالى-، حيـث إن النصـوص القرآنيـة أعطـت للرسـول الكـريم هـذه الصـلاحية المطلقـة [2]. ومـن هـذه النصـوص القرآنيـة قولـه تعـالى: **(وَأَنْزَلْنَـا إِلَيْـكَ الـذِّكْرَ لِتُبَـيِّنَ لِلنَّـاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ)** [3] .

أمـا بعـد وفـاة الرسـول -صـل الله عليـه وسـلم- جـاء عهـد الخلفـاء الراشـدين الـذين يعتبـرون نوابـاً عـن صـاحب الشـرع فـي حفـظ الـدين وسياسـة الـدنيا، لـذلك فالخليفـة هـو صـاحب الاختصـاص بالتشـريع، وكـان الخلفـاء الراشـدون فـي حـال اسـتجد أمـر مـن أمـور المسـلمين يحتـاج إلـى تشـريع ينظمـه ويبـين أحكامـه، يعـودون إلـى كتـاب الله -تعـالى- لالتمـاس الحكـم منـه، فـإن لـم يجـدوا بحثـوا فـي أقـوال وأفعـال الرسـول- صـل الله عليـه وسـلم- فـإن لـم يجـدوا اجتهـدوا وأقـروا قاعـدة تشـريعية جديـدة علـى أن لا يخـالف هـذا الاجتهـاد القـرآن الكـريم والسـنة النبويـة، ولـذلك تأسسـت فـي عهـد أبـي بكـر الصـديق وعمـر بـن الخطـاب جماعـة المجتهـدين وهـي تعـد بمثابـة جمعيـة تشـريعية مكونـة مـن الصـحابة المجتهـدين، يكـون مـن اختصـاص هـؤلاء الصـحابة المجتهـدين أن يقـرروا مـا يرونـه

(1) بشناق، الفصل بين السلطات في النظام السياسي الإسلامي، ص 612 .

(2) عليان، النظام السياسي في الإسلام، ص 197.

(3) [النحل: 44].

مناسباً في الحالات التي لا يجد فيها الخليفة نصاً صريحاً في القرآن الكريم والسنة النبوية(1).

ثانياً : السلطة التنفيذية في النظام السياسي الإسلامي .

يقصد بسلطة التنفيذ في ظل النظام الإسلامي تلك السلطة التي تختص بتنفيذ الشريعة الإسلامية ولا تملك الصلاحية في مخالفتها، وهي السلطة التي تعمل على تسيير المرافق العامة وانتظامها بحيث تكفل إشباع حاجات المسلمين، ولقد كان الرسول –صل الله عليه وسلم– يباشر سلطة التنفيذ بنفسه في عهده إضافة إلى سلطتي التشريع والقضاء، وذلك لأنه مطلوب منه أن يبلغ رسالة ربه إلى الناس أجمعين وهذا يقتضي أن يحكم ويدير شؤون الناس وفق أحكام هذه الشريعة، وقد قرر الرسول الكريم لنفسه تولي سلطة التنفيذ بشكل كامل بموجب وثيقة المدينة، حيث تنص المادة (36) منها على أنه: " لا يخرج منهم أحد إلا بإذن محمد –صل الله عليه وسلم"، وعلى الرغم من أن السلطة التنفيذية كانت مقررة للرسول الكريم في هذه الفترة إلا أنه أوكل غيره في القيام ببعض الأعمال التنفيذية، مثال ذلك الأعمال الحربية وأعمال السقاية وأعمال تعليم القرآن الكريم، وإمامة الصلاة وغيرها من الأعمال (2).

أما في عهد الخلفاء الراشدين أي بعد عهد الرسول– صل الله عليه وسلم– فإن السلطة التنفيذية تكون بيد الخليفة الذي يعد رئيس الدولة ورئيس كل السلطات في الدولة، ويسمى الخليفة بأمير المؤمنين، ويستمد الخليفة صلاحياته التنفيذية من عقد البيعة بينه وبين عامة المسلمين، فهو بهذه البيعة يعد نائباً عن الأمة ووكيلاً عنها في ممارسة الحكم وشؤون الدولة، ويكون الخليفة مقيد في جميع تصرفاته في حدود سلطان هذه الوكالة، وهذه الوكالة تكون فقط في ممارسة السلطة لتنفيذ الشرع، أي أنه مقيد بقانون جاهز هو نصوص الكتاب والسنة ووظيفته تنحصر في تنفيذ هذا القانون(3).

---

(1) عليان، النظام السياسي في الإسلام، ص200.

(2) ابن هشام، السيرة النبوية، ص 501 .

(3) البياتي، النظام السياسي الاسلامي "مقارنة بالدولة القانونية"، ص 240 .

ثالثاً : السلطة القضائية في النظام السياسي الإسلامي .

تميز القضاء في النظام الإسلامي بوضع فريد في مقدار حرصه على العدالة وتطبيقها وتنفيذ أحكام القانون الإسلامي على الحكام والمحكومين على السواء، ولقد تضمن القرآن الكريم آيات كثيرة تأمر بالعدل، وتدعو إلى القسط، وتنهى عن الظلم، بل جعل إقامة القسط بين الناس ودفع الظلم عنهم غاية أساسية لإرسال الأنبياء إلى البشرية فقال تعالى: **(قَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ)** (1). وأمر القرآن الكريم بالفصل في الخصومات فقال تعالى: **(فَلا وَرَبِّكَ لا يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ)**(2). وقال أيضاً: **(وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ)**(3). كما وأن الإعلان الدستوري لدولة المدينة قد احتوى نصوصاً يتبين فيها صفة النبي الكريم القضائية إذ ورد في المادة (23) والمادة (42) منه: " وإنه ما كان بين أهل هذه الصحيفة من حدث أو شجار يخاف فساده فإن مرده إلى الله وإلى محمد رسول الله " (4).

وعلى الرغم من أن الرسول الكريم قد تولى القضاء بأمر من الله إلا أنه عين بعض الصحابة في مناصب قضائية، فعن معاذ بن جبل أن رسول الله –صل الله عليه وسلم– بعثه إلى اليمن، وقال له: كيف تقضي إذا عرض لك القضاء؟ قال: أقضي بكتاب الله، قال: فإن لم تجد في كتاب الله؟ قال: فبسنة رسول الله، قال: فإن لم تجد في سنة رسول الله؟ قال: اجتهد الرأي ولا ألو، قال: فضرب رسول الله علي صدره، وقال: الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله (5).

كما أن الخلفاء بعد عهد الرسول الكريم تولوا القضاء إلى جانب سلطتي التشريع والتنفيذ، وذلك بموجب عقد البيعة كما سبق وأشرنا أعلاه، ولقد أولى الخلفاء سلطة القضاء إلى بعض القضاة وذلك بسبب توسع رقعة الدولة الإسلامية وانشغال الخليفة

---

(1) [الحديد: 25].

(2) [النساء: 65].

(3) [المائدة: 49].

(4) البياتي، النظام السياسي الاسلامي "مقارنة بالدولة القانونية"، ص 275 .

(5) [الترمذي: سنن الترمذي، الأحكام عن رسول الله صل الله عليه وسلم/ما جاء في القاضي كيف يقضي، 616/3: رقم الحديث 1327].

فـي أمـور المسـلمين، فقـد عـين عمـر بـن الخطـاب رضـي الله عنـه بعـض القضـاة للقضـاء والفصـل فـي المنازعـات بـين النـاس ورغـم ذلـك لـم يمتنـع عمـر رضـي الله عنـه عـن القضـاء بـين النـاس متـى رغـب فـي ذلـك، فالقاضـي كـان يعـد معاونـاً للخليفـة، أمـا حـق القضـاء فهـو ثابت للخليفة [1].

ومـن خـلال مـا تقـدم **يخلـص الباحـث** إلـى أن النظـام السياسـي الإسـلامي كـان سـباقاً فـي وضـع القواعـد الدسـتورية التـي تحكـم الدولـة وتبـين نظـام الحكـم فيهـا، كمـا ووضـع هـذه القواعـد فـي وثيقـة المدينـة بشـكل مـن التفصـيل، وبـين العلاقـة بـين السـلطات الثلاثـة فـي الدولـة، كمـا بـين علاقـة الدولـة بـالأفراد، وبـين دور الأفـراد فـي إسـناد السـلطة للحـاكم وذلـك من خلال عقد البيعة كما أشرنا أعلاه .

المطلب الثاني

مصادر القانون الدستوري

يقصـد بمصـدر القاعـدة القانونيـة بصـفة عامـة أحـد معنيـين أو مصـدرين: المصـدر المـادي هـو الـذي تسـتمد منـه القواعـد القانونيـة مضـمونها، لـذلك قيـل أن مبـادئ الشـريعة الإسـلامية تعتبـر المصـدر الرئيسـي للتشـريع، أو أن قـانون الأحـوال الشخصـية مسـتمدة مـن أحكـام الشـريعة الإسـلامية، والمصـدر الرسـمي هـو الـذي تسـتمد منـه القاعـدة القانونيـة قوتها الملزمة وصفتها الإلزامية [2].

فيكـون التشـريع مصـدراً مـن مصـادر الدسـتور عنـدما تـولي الجماعـة السياسـية وظيفـة سـن القـوانين إلـى سـلطة معينـة، وهـذه السـلطة تقـوم مقـام الجماعـة فـي فـرض القـانون وعنـده يكـون مصـدر القـوة هـو التشـريع الصـادر مـن هـذه السـلطة، وقـد تسـتقر الجماعـة علـى عـادات تفـرض قواعـد دسـتورية تشـعر الجماعـة بعـد التكـرار بأنهـا اصـبحت ملزمـة لهـم، وحينـه تكـون القـوة الملزمـة لهـذه العـادات هـي العـرف، وقـد يسـهم القضـاء فـي وضـع

(1) خلاف، السلطات الثلاث في الإسلام، ص 48 .

(2) الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 459 .

بعض القواعد الدستورية وهنا يصبح القضاء هو مصدر القوة[1]. ونتناول دراسة مصادر القواعد الدستورية من خلال عدة فروع على النحو الآتي :

الفرع الأول

التشريع

يقصد بالتشريع كمصدر رسمي للقانون: سن القواعد القانونية وإخراجها بألفاظ وإجراءات معينة بواسطة سلطة مختصة بذلك، وفي مجال القانون الدستوري يقصد بالتشريع الوثيقة الدستورية، وما تتضمنه من نصوص دستورية، كما يقصد به ووفقاً للمعيار الموضوعي، القوانين العادية التي تصدر عن المشرع العادي وتتضمن موضوعات دستورية ويطلق عليها القوانين الأساسية [2].

وتعتبر الوثائق الدستورية المصدر الأساسي والأول من مصادر القانون الدستوري وهذه الوثائق يمكن تعريفها بأنها: " مجموعة من نصوص مدونة وموضوعة بطريقة قانونية معينة لتنظيم موضوعات الحكم في بلد معين"[3]، وهذه الوثائق تصدر من جانب هيئات خاصة غير الهيئات التي تضع القوانين العادية، وتتطلب إجراءات وشكل مغاير لما يتطلبه إصدار القوانين العادية، وإن كان ذلك لا ينفي وجود وثائق دستورية توضع بنفس الإجراءات التي توضع بها القوانين العادية وهي الوثائق المسمى بالمرنة[4].

ولما كان العرف هو المصدر الوحيد للقواعد الدستوري حتى تاريخ قيام الثورة الأمريكية وإعلان الاستقلال عام 1776، فقد أصبح وفي ظل الدولة الحديثة المعاصرة الدستور المكتوب هو القاعدة القانونية الأعلى والواجبة الإتباع من الجميع سواء حكاماً

(1) الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 460.

(2) المرجع السابق، ص460، بشناق، باسم، محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص191 .

(3) الوحيدي، المبادئ الدستورية العامة، ص 60 .

(4) المرجع السابق، ص 60 .

أو محكومين، وتستمد السلطات العامة في الدولة سندها الشرعي من هذه القواعد أو الوثائق المكتوبة، ولذلك أصبحت الدساتير المكتوبة المصدر الأول لقواعد القانون الدستوري فهي تمثل أسمى القواعد القانونية في الدولة، وهذا بدوره يؤدي إلى نتيجة مهمة جداً وهي، أن القاعدة القانونية تتدرج من حيث قوتها تبعاً لمكانة السلطة التي تصدرها، وبذلك يعد الدستور رأس الهرم القانوني في الدولة، ومن ثم يليه القانون العادي ومن يلي الأخير اللوائح، ووفقاً لذلك فإن النص الدستوري لا يلغيه أو يعدله إلا نص دستوري مماثل له، ولا يجوز للأدنى أن يخالف الأعلى أبداً [1].

الفرع الثاني

العرف

اختلف الفقه في تعريف العرف الدستوري، حيث عرفه الدكتور عبد الحميد متولي بأنه: "عادة درجت عليها هيئة حكومية في الشؤون المتصلة بنظام الحكم بموافقة أو على الأقل دون معارضة من الهيئات الحكومية ذات الشأن، وأصبح لتلك العادة ما للقاعدة الدستورية من جزاء قانوني"[2]، وعرفه الدكتور ثروت بدوي بأنه " ينشأ حين تجري الهيئات الحاكمة على عادة معينة، في موضوع من موضوعات القانون الدستوري، ويقوم في ضمير الجماعة الاحساس بموجب احترام هذه العادة، ويستقر في ذهن أفرادها أنها أصبحت قاعدة قانونية ملزمة" [3].

ووفقاً لهذه التعريفات يتضح لنا أن القاعدة العرفية حتى تؤدي دورها كمصدر من مصادر القانون الدستوري يجب أن يتوافر فيها ركنين أساسيين وهما :

(1) الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 461.

(2) عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 424 .

(3) المرجع السابق، ص 424 .

أولاً : الـركن المـادي والـذي يعنـي تـواتر العمـل واسـتمراره مـن جانـب السـلطة الحاكمـة علـى نهـج معـين فـي أمـر مـن أمـور الحكـم، وبالتـالي يشـترط لتحقـق الـركن المـادي عـدة شروط تتمثل في التكرار والعمومية والوضوح والثبات [1].

ثانيـاً: الـركن المعنـوي وهـذا الـركن يعنـي أن يوجـد عنصـر الرضـا العـام علـى تطبيـق هـذه القاعـدة العرفيـة، فـإذا كـان الاعتقـاد قـائم مـن قبـل السـلطة والمحكـومين بسـلامة القاعـدة العرفيـة واتفاقهـا مـن الضـمير العـام، بالإضـافة إلـى اعتقـاد الجماعـة بإلزاميـة هـذه القاعـدة فبالتالي فإن العرف يكون مصدراً للتشريع وجزءً متمماً للدستور [2].

ولمعرفـة القيمـة القانونيـة للعـرف ينظـر الفقهـاء إلـى مكانتـه بالنسـبة للدسـاتير المكتوبـة، ويفرقون بين ثلاثة أنواع للعرف بالنظر إلى العلاقة بين الأخير والوثيقة المكتوبة .

أولا: العـرف الدسـتوري المفسـر : هـو العـرف الـذي يقتصـر أثـره فـي تفسـير نـص مـن نصـوص الدسـتور، فهـو بالتـالي لا ينشـئ قاعـدة جديـدة، وهـذا النـوع مـن العـرف يأخـذ نفـس القيمـة القانونيـة التـي تتمتـع بهـا الوثيقـة المدونـة؛ لأن دوره يقتصـر فقـط علـى تفسـير نص مكتوب يحيط به الغموض[3].

ومـن الأمثلـة علـى هـذا النـوع أن دسـتور فرنسـا لعـام 1875م قـد نـص علـى "رئـيس الجمهوريـة يكفـل تنفيـذ القـانون" فـأثيرت مسـألة مـا إذا كـان هـذا الـنص يخـول لـرئيس الجمهوريـة إصـدار اللـوائح اللازمـة لتنفيـذ القـانون، فجـرى العـرف علـى السـماح لـرئيس الجمهوريـة بممارسـة هـذه السـلطة، علـى الـرغم مـن خلـو الدسـتور الفرنسـي مـن الـنص على هذه الصلاحية [4].

ولقـد اعتـرف الفقـه الدسـتوري للعـرف المفسـر بالقيمـة القانونيـة، وأن هـذا النـوع يكـون لـه نفـس القيمـة القانونيـة للدسـتور المكتـوب، خصوصـاً وأن هـذا النـوع لا يخـالف نصـوص

---

(1) عبدالله، النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 425 .

(2) العـاني، الانظمـة السياسـية والدسـتورية المقارنـة، ص199. عبـدالله، الـنظم السياسـية والقـانون الدستوري، ص 425 .

(3) المرجع السابق، ص27 .

(4) الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 469 .

الدستور ولا يعدلها سواء بالإضافة أو الحذف، فهو لا يُنشأ قاعدة قانونية جديدة، وإنما يرتكز على النص الدستوري المكتوب مفسّراً وموضحاً له، فهو بذلك يكون مرتبطاً به وتابعاً له [1].

ثانياً: العرف الدستوري المكمل : العرف الدستوري المكمل هو الذي يقوم على تنظيم مسألة أو موضوع لم تتطرق له النصوص الدستورية، فهو بذلك يختلف عن العرف المفسر حيث إن الأخير يستند إلى نص دستوري موجود، ولكن العرف المكمل فهو يؤدي إلى سد فراغ سكت المشرع عن تنظيمه أو غفل عن ذلك أو لم يكن قد توقعه أثناء وضعه للوثيقة الدستورية، بالإضافة إلى أن العرف المكمل يخلق قاعدة جديدة بعكس العرف المفسر الذي يقتصر على بيان الغموض الذي يكتنف النص المكتوب[2].

ويذهب غالبية الفقهاء إلى أن العرف الدستوري المكمل يتمتع بنفس القيمة القانونية التي يتمتع بها النص الدستوري المكتوب، وحجتهم بذلك أن العرف المكمل ليس إلا نوعاً من العرف المفسر، وما يميز بينهما هو أن العرف المفسر بالمعنى الدقيق يفسر نصاً موجوداً ومكتوباً ولكنه غامض، أما العرف المكمل فإنه يفسر في الواقع سكوت المشرع الدستوري عن المسائل التي يقوم ذلك العرف بتنظيمها، وبالتالي فإن العرف المكمل يأخذ قوة القواعد الدستورية المكتوبة ما دام أنه لا يتضمن أي مخالفة صريحه للنص المكتوب [3].

ثالثاً: العرف الدستوري المعدل : يقصد به ذلك العرف الذي يهدف إلى تعديل احكام الوثيقة الدستورية، وذلك إما بإضافة أحكام جديدة إليها أو حذف أحكام معينة منه[4].

---

(1) البحيري، القانون الدستوري النظرية العامة، ص125.

(2) بطارسة، وكشاكش، العرف الدستوري بين النظرية والتطبيق، ص 58.

(3) الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 471، بطارسة، وكشاكش، العرف الدستوري بين النظرية والتطبيق، ص 59 .

(4) البحيري، القانون الدستوري النظرية العامة، ص 129 .

والعرف المعدل بالإضافة يؤدي إلى تعديل نصوص الوثيقة الدستورية بإضافة أحكام جديدة لا يتحملها تفسير النصوص الدستورية، ومن الأمثلة على العرف المعدل بالإضافة، العرف الذي جرى العمل به في ظل دستور 1875م الفرنسي، والذي كان يفوض السلطة التنفيذية في مباشرة الوظيفة التشريعية على الرغم من أن سلطة إصدار التشريعات محصورة فقط في يد السلطة التشريعية حسب نصوص الدستور، ولقد استمر العمل بهذه اللوائح التفويضية حتى عام 1948م، وهذا النوع من العرف يلحقه العديد من الفقهاء بالعرف المكمل لأنه يسد ثغرة في النصوص المكتوبة [1].

أما العرف المعدل بالحذف فينشأ في حال عدم استعمال هيئة من الهيئات العامة أحد اختصاصاتها المقررة بموجب الوثيقة الدستورية مع توافر الدواعي لاستعمال هذا الاختصاص، ولهذا يسميه البعض "العرف المسقط"، ومن الأمثلة على العرف المعدل بالحذف هو استقرار العرف الدستوري على عدم استخدام رئيس الجمهورية الفرنسي لحقه في حل البرلمان منذ عام 1875م، وكذلك العرف الخاص بعدم استخدام رئيس الجمهورية لحقه في الاعتراض على القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية [2].

وبخصوص القيمة القانونية للعرف المعدل بالحذف يرى الدكتور عبد الفتاح حسن أن جواز اسقاط العرف لنص دستوري مكتوب يعتمد بشكل أساسي على مرونة أو جمود ذلك الدستور، فإن كان مرناً جاز للعرف اسقاط أحد نصوصه، لأن العرف هو من صنع السلطات العامة، وما دام يخول لهذه السلطان المساس بالدستور بنصوص مكتوبة فيمكن لها المساس بها أيضاً بطريق العرف، أما إذا كان الدستور جامداً فلا يجوز المساس به بعرف مسقط لأن العرف هنا يكون في مرتبة أدنى من الدستور الجامد [3].

---

(1) بطارسة، وكشاكش، العرف الدستوري بين النظرية والتطبيق، ص 59 .

(2) المرجع السابق، ص 60 .

(3) بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، ص 29. بشناق، محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص202.

الفرع الثالث

القضاء

القضاء كمصدر من مصادر القانون الدستوري يعني مجموعة الأحكام التي تصدر من المحاكم في صدد تطبيقها للقانون على المنازعات التي تعرض عليها، والقضاء إما أن يكون مجرد تطبيق للقانون وإما ان يكون متضمنا لمبادئ لم ينص عليها القانون [1].

ويعتبر القضاء من المصادر التفسيرية للقانون الدستوري، فكثيراً ما ينص الدستور على موضوع معين ولكن قد يثير تطبيقه منازعات تصل إلى ساحة القضاء، وكذلك يعتبر أحياناً مصدراً مادياً للقانون الدستوري وذلك في حالة ما إذا وضع المشرع السوابق القضائية في نصوص الدستور [2].

ويختلف دور القضاء من دولة إلى أخرى، ففي الدول التي تسود فيها النزعة الأنجلو سكسونية كإنجلترا يعتبر القضاء مصدراً رسمياً مهماً للقواعد القانونية، وينشئ القضاء القواعد القانونية عن طريق السوابق القضائية، ومقتضى نظام السوابق القضائية يعني أن كل محكمة مهما كانت درجتها تتقيد بالحكم الذي أصدرته وبالإضافة إلى تقيد المحكمة الأدنى بالحكم الصادر عن المحكمة الأعلى. أما في فرنسا فليس للسوابق القضائية نفس القيمة القانونية التي تتمتع بها في الدول الانجلو سكسونية كإنجلترا، فالأصل في فرنسا أن المحكمة غير مقيدة قانونا بقضائها السابق أو بقضاء محكمة أخرى أعلى منها درجة [3].

---

(1) متولي وآخرون، القانون الدستوري والنظم السياسية، ص 26 .

(2) ساير ، القانون الدستوري، ص257 .

(3) متولي وآخرون، القانون الدستوري والنظم السياسية، ص 28 .

الفرع الرابع

آراء الفقهاء

إن مفهـوم الفقـه كمصـدر مـن مصـادر لقاعـدة الدسـتورية ينصـرف إلـى مجموعـة الآراء والأبحـاث والمقـالات التـي وضـعها الفقهـاء فـي مجـال مـن مجـالات القـانون الدسـتوري، حيـث إن الفقهـاء حينمـا يتنـاولون القـانون الدسـتوري بالبحـث مـن خـلال المقارنـة والتحليـل وحـين يعرضـون النتـائج العمليـة التـي يصـل إليهـا التطبيـق العملـي لهـذه القواعـد فـإنهم مـن خـلال دراسـاتهم هـذه يتعرضـون لأهـم العيـوب التـي تشـوب التشـريع والقضـاء وبيـان مـا فيهـا مـن نقـص أو قصـور وغمـوض، وهـذا بـدوره يـدفع المشـرع عنـد تعـديل النصـوص الدستورية في الاستعانة بالآراء والمقترحات التي توصل إليها الفقهاء [1].

ويعتبـر الفقـه أيضـاً مصـدراً لتفسـير قواعـد القـانون الدسـتوري التـي يشـوبها نـوع مـن الغموض، وينقسم الى قسمين [2]:

أولاً- فقــه إنشــائي : وهـو الـذي يعـالج مسـائل دسـتورية خاصـة لنظـام الحكـم علـى نحـو معـين وبعـد ذلـك تعتمـدها الـدول فـي دسـاتيرها، مثـل مبـدأ العقـد الاجتمـاعي ومبـدأ سـيادة الأمـة لــ(جان جـاك روسـو)، ومبـدأ الفصـل بـين السـلطات للفقيـه (مونتسـكيو)، ومبـدأ المساواة الفعلية للفقيه (ماركس) .

ثانيــاً- فقــه تفســيري : وهـذا النـوع مـن الفقـه يقتصـر دوره علـى مجـرد تفسـير وبيـان الغمــوض فــي النصــوص الموجــودة، ســواء أخـذ بالاعتبــارات والظـروف السياســية فــي البلاد أثناء محاولة التفسير أم لا .

(1) الوحيدي، المبادئ الدستورية العامة، ص 87 .

(2) بوديـار ، الـوجيز فـي القـانون الدسـتوري، ص 31، بشـناق، محاضـرات فـي الـنظم السياسـية والقـانون الدستوري، ص204.

الفرع الخامس

مصادر الدستور في الإسلام

التشريع الدستوري في الإسلام جزء من أجزاء التشريع الإسلامي ككل، فإذا كان التشريع الدستوري يُعنى بشكل الدولة ونظام الحكم فيها، ومدى سلطة الدولة إزاء الأفراد، فإن التشريع الإسلامي يُعنى بكل ما يتعلق بحياة المسلم من عبادات ومعاملات وأحكام تتعلق بكافة جوانب الحياة، ومنها الأحكام الدستورية المتعلقة بنظام الحكم وأصوله، فالتشريع الدستوري الإسلامي يعتبر إذاً جزء من التشريع الإسلامي، ومصادر التشريع في الإسلام هي المنابع التي تستقى منها الأحكام بوجه عام ومنها الأحكام الدستورية، وتسمى لدى علماء الأصول بأدلة الأحكام[1].

ومن المتفق عليه أن التشريع في الإسلام لا يتم بالهوى ولا كيفما شاء الحاكم أو غيره، وإنما تؤسس أحكامه على مصادر معينة محددة منها يستقي أحكامه وعليها يشيد بنيانه، وهذه المصادر هي الكتاب والسنة والاجماع والقياس، وغيرها، وهذه المصادر بعضها أصلي وهي نصوص تشمل القرآن الكريم والسنة النبوية، والبعض الآخر ليس نصوصاً وإنما مصادر أرشدت إليها النصوص يمكن من خلالها استنباط أو تأسيس الأحكام عند عدم وجود النصوص، فهي إذا مصادر تابعة للمصادر الأصلية، تستمد منها حجيتها وصلاحيتها لأن تكون مصادر للأحكام، ومنها الإجماع والقياس والمصلحة المرسلة ونحوها[2].

وعلى ذلك فالمصادر الأصلية في التشريع الدستوري الإسلامي هي القرآن الكريم والسنة النبوية، وهو ما يطلق عليه اسم (الوحي)، وهذان المصدران هما أصول الشريعة الإسلامية، والالتزام بما جاء فيهما في مجال القواعد الدستورية فرض وواجب، فلا يجوز إنشاء أية قاعدة من القواعد الدستورية إلا اذا كانت مأخوذة أو مستنبطة من واحد منهما، أو مستندة إليهما، ولقد سمي هذا المصدر بالمصدر الأصلي؛ لأنه قائم

---

(1) النعمة، أصول التشريع الدستوري في الإسلام، ص53 .

(2) البياتي، النظام السياسي الاسلامي – مقارنة بالدولة القانونية، ص 48 .

بنفسه ولا يحتاج إلى غيره، وهذا ما تميز به الدستور الإسلامي عن غيره من الدساتير [1]. قال الله تعالى: (**وَكَذَٰلِكَ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ رُوحًا مِّنْ أَمْرِنَا مَا كُنتَ تَدْرِي مَا الْكِتَابُ وَلَا الْإِيمَانُ ولكن جَعَلْنَاهُ نُورًا نَّهْدِي بِهِ مَن نَّشَاءُ مِنْ عِبَادِنَا وَإِنَّكَ لَتَهْدِي إلى صِرَاطٍ مُّسْتَقِيمٍ**) [2].

أما المصادر التبعية سواء كانت نقلية أو عقلية فهي: الإجماع والقياس، والاستحسان، والمصالح المرسلة، والعرف، والاستصحاب، وقول الصحابي، وشرع من قبلنا، وسد الذرائع وفتحها، وسميت بالمصادر التبعية، لأنها لا تأخذ حجيتها من الوحي (الكتاب والسنة)، إذ هي ليست مصدر مستقل قائم بذاته، فهي مردودة للقرآن الكريم والسنة النبوية [3].

المبحث الثاني

طبيعة قواعد القانون الدستوري ومدى توافر الجزاء فيها

إن الفارق الأساسي بين قواعد القانون والقواعد المنظمة للروابط والعادات والأخلاق يتمثل في أن قواعد القانون إضافة إلى تمتعها بخاصية العمومية والتجريد، فهي أيضاً تتوفر على جزاء يضمن لها الاحترام، وهنا يثور التساؤل حول طبيعة قواعد القانون الدستوري، وهل يكون هناك جزاء في حال مخالفتها ؟ .

وللإجابة على هذا التساؤل لا بد من التطرق لتعريف القاعدة القانونية بشكل عام وفقاً لآراء الفقه التي وردت بشأن اعتبار الجزاء عنصراً من عناصر القاعدة القانونية من عدمه، حيث ذهب الفقه الذي يعتبر الجزاء عنصراً من عناصر القاعدة القانونية بتعريفها بأنها: " قاعدة ملزمة تنظم سلوك الأفراد في المجتمع وتقترن بجزاء مادي توقعه السلطة العامة على من يخالفها"، والاتجاه الفقهي الآخر والذي لم يعتبر الجزاء

(1) النعمة، أصول التشريع الدستوري في الإسلام ، ص 57 .

(2) [الشورى: 52] .

(3) النعمة، أصول التشريع الدستوري في الإسلام، ص 58 .

عنصراً من عناصر القاعدة القانونية يعرفها بأنها " القاعدة المجردة التي تلزم مراعاتها لأنها تهدف إلى كفالة النظام الاجتماعي" [1].

ووفقا لهذه التعريفات ثار خلاف بين فقهاء القانون حول طبيعة القواعد الدستورية، وأساس هذا الخلاف ينصب أساساً حول مدى توافر الجزاء في القواعد الدستورية من عدمه، ولقد انقسم الفقه في هذا الجانب إلى عدة اتجاهات [2].

المطلب الأول

الاتجاه المُنكِر للطبيعة القانونية للقواعد الدستورية

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى إنكار صفة القواعد القانونية على قواعد القانون الدستوري استناداً منهم إلى عدم اقتران مخالفتها بجزاء بالمعنى المعروف في القواعد القانونية، فلا يتصور أن توقع السلطة العامة الجزاء على نفسها في حالة مخالفتها للقواعد الدستورية، وأن الدولة ملتزمة بقواعد الدستور التزاماً أدبياً ولا يترتب على مخالفة هذا الالتزام إلا جزاء من نفس طبيعته أي جزاء تأديبي [3].

ولقد قال بهذا الاتجاه الفقيه الانجليزي توماس هوبز، وجون أوستن، فأوستن يرى أن الجزاء هو الأذى الذي يمكن أن يلحق من يخالف أمر الحاكم "القاعدة القانونية"، ويخلص إلى أن القاعدة التي تنظم سلطات الحكم في الدولة "القانون الدستوري" لا يمكن أن يتوافر لها الصفة القانونية، وذلك لأنه لا يتصور أن يوقع الحاكم على نفسه جزاء، وأيد هذا الاتجاه الفقيه العربي عثمان خليل حيث قال " والحقيقة في اعتقادنا أنه

---

(1) أبو ملوح، المدخل للعلوم القانونية "نظرية القانون"، ص 6 .

(2) بوديار، الوجيز في القانون الدستوري، ص20 .

(3) عفيفي، الوجيز في مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ص40، أبو ملوح، المدخل للعلوم القانونية "نظرية القانون"، ص 75 .

من الناحية المنطقية يجب أن يتشكك الإنسان في اعتبار القواعد الدستورية أو الدولية قواعد قانونية بالمعنى الوضعي نظراً لعدم توافر ركن الجزاء " [1].

المطلب الثاني

الاتجاه المؤيد للطبيعة القانونية للقواعد الدستورية

يرى جانب من أنصار هذا الاتجاه أن القواعد الدستورية تعتبر قواعد قانونية بالمعنى العام ولكنها لا تتوافر على جزاء، نظراً لأن الجزاء من وجهة نظرهم غير ضروري لكي تكتسب القاعدة القانونية صفتها القانونية، بل يكفي شعور أفراد المجتمع والسلطات بأن القاعدة واجبة الاتباع [2].

حيث إنه ومن وجهة نظر هذا الاتجاه لا يعد عنصر الجزاء ركناً في القاعدة القانونية أي أنها لا توجد بوجوده، وإنما هو مجرد شرط لازم لتطبيقها وجلب الاحترام والطاعة لما ورد بها من أوامر، وبناء عليه فإن القاعدة القانونية يمكن أن تنشأ وتتصف بالإلزام ولو لم يتوافر عنصر الجزاء فيها ما دام توافرت لها الأركان المعتبرة لقاعدة القانون العامة [3].

ويرى اتجاه آخر من مؤيدي الطبيعة القانونية للقاعدة الدستورية – **وبحق** – أن القواعد الدستورية تعد قواعد قانونية متكاملة العناصر، ويتوافر الجزاء في حال مخالفتها، ولكن الجزاء المترتب عليها يختلف عن الجزاء المترتب على القواعد القانونية الأخرى لأن طبيعتها مختلفة عن طبيعة فروع القانون الأخرى، حيث إن القانون الدستوري ينظم سلطات الدولة المختلفة، وكل سلطة تملك حق الرقابة على السلطة الأخرى ولها توقيع الجزاء عليها في حال خروجها عن اختصاصها وصلاحياتها المنصوص عليها في القانون، وهذا الجزاء يجعل السلطات المختلفة تحترم قواعد

---

(1) نصار، الوسيط في القانون الدستوري، ص 21 .

(2) بشناق، محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 187.

(3) عفيفي، الوجيز في مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ص 41 .

القـانون الدسـتوري، فالسـلطة التنفيذيـة مـثلاً تملـك حـل السـلطة التشـريعية والسـلطة التشـريعية تملـك حـل السـلطة التنفيذيـة وللسـلطة القضـائية الحـق فـي الرقابـة علـى دسـتورية القـوانين وتقضـي بعـدم دسـتورية مـا يخـالف منهـا الدسـتور، وإن لـم تسـتطع سـلطة توقيـع الجـزاء علـى الأخـرى فيـأتي دور الشـعب الـذي يعتبـر مصـدر السـلطات فيقـوم بتوقيـع الجـزاء الـذي قـد يصـل إلـى ثـورة تطـيح بكـل السـلطات إذا لـم تفلـح الوسـائل السـلمية القانونية الأخرى [1].

(1) أبـو ملـوح، المـدخل لدراسـة القـانون – نظريـة الحـق، ص 76، الوحيـدي، المبـادئ الدسـتورية العامة، ص 19.

الفصل الأول

الرقابة المتبادلة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية كضمان لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني

الفصل الأول

الرقابة المتبادلة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية

كضمان لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني

يعد تبني وتنظيم رقابة متبادلة وفاعلة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية من أهم الطرق الحديثة لضمان نفاذ الدساتير في الدول الديمقراطية، حيث تقوم كل سلطة بالتصدي للسلطة الأخرى عند محاولة تعديها على القواعد الدستورية .

الرقابة لغة مِن راقَب يُراقِب مُراقَبة فهو مُراقِب، والمفعول مُراقَب: وهي تعني حق القيام بالمراقبة والإشراف على عمل، وراقب الشيء أي حرسه ورصده [(1)].

والرقابة بصفة عامة تعني: " عملية متابعة دائمة ومستمرة للتأكد من أن العمل يجري وفقاً للتخطيط والسياسات الموضوعة مسبقاً . أو هي العملية التي عن طريقها يمكن أن نجعل أحكام النظام متفقة مع أحكام الدستور، أي ناصفاً لمبدأ المشروعية[(2)].

وسيقوم الباحث في هذا الفصل بدراسة اختصاصات كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية في مواجهة الأخرى ومن ثم بيان مدى فاعلية كل منها. وذلك في مبحثين على النحو الآتي:

المبحث الأول : اختصاصات السلطة التشريعية في مواجهة السلطة التنفيذية ومدى فاعليتها .

المبحث الثاني : اختصاصات السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية ومدى فاعليتها .

---

(1) عمر، معجم اللغة العربية المعاصرة ، 932/2).

(2) الظاهر، الرقابة القضائية لضمان مبدأ الشرعية في المملكة العربية السعودية، ص 531 .

المبحث الأول

اختصاصات السلطة التشريعية

في مواجهة السلطة التنفيذية ومدى فاعليتها

الرقابة البرلمانية تعني المتابعة والفحص والتحري والتحقيق في التصرفات التي هي من صميم عمل السلطة التنفيذية، والتعرف على الأداء الحكومي وكيفية أداء الأعمال المختلفة، ومدى ملاءمة هذه الأعمال للأهداف التشريعية والتنفيذية وبالتالي مراجعة هذا الأداء ومحاولة تصويبه والتزامها بنطاق الدستور ودائرة المصلحة العامة، وإرشادها لتجنب مواقع الزلل إذا انجرف، وتقرير المسؤولية لمخالفتها للقواعد العامة في الدولة [1].

وبذلك فالرقابة البرلمانية تؤدي إلى حمل السلطة التنفيذية على مراعاة المصلحة العامة في أعمالها والسير وفقاً لأحكام القانون واحترام نصوصه وروحه بقصد ضمان الأمن القانوني والعدالة وتجنيبها الظلم والاستبداد ورغبة في التعبير عن ميول الأمة المتمثلة في البرلمان عن طريق النواب[2]. فالقصد من الرقابة البرلمانية هو الوصول في نهاية الأمر إلى نوع من التعاون بين السلطتين التشريعية والتنفيذية حتى يمكن بفضل هذا التعاون تحقيق الصالح العام بما يتفق مع أحكام الدستور [3].

وتمارس هذه الرقابة من جانب البرلمان على أعمال السلطة التنفيذية، ويختلف نطاق هذه الرقابة من دولة لأخرى وذلك نظراً لاختلاف النظام السياسي السائد في الدولة [4]. فهذه الوسائل الرقابية تظهر جلياً في الحكومات البرلمانية النيابية، سواء

---

(1) المدهون، حق السؤال كأداة من أدوات الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وفقا للنظام الفلسطيني، ص11.

(2) الوحيدي، ضمانات نفاذ القواعد الدستورية وإشكاليات عمل الآليات الديمقراطية في ظل الاحتلال، ص 87.

(3) ليلة، لنظم السياسية "الدولة والحكومة"، ص 923 .

(4) غانم، القضاء الاداري، ص 165 .

كانـت تأخـذ مظهـر الملكيـة أو الجمهوريـة [1]. ويرجـع ذلـك لمـا هـو مسـتقر مـن مسـؤولية الحكومــة أمــام البرلمــان، ســواء كانــت هــذه المســؤولية تضــامنية أم فرديــة، فبــالنظر إلــى النظــام المجلســي (حكومــة الجمعيــة) نجــد أن الحكومــة بكامــل هيئتهــا ورئيســها تُســأل مســؤولية كاملــة أمــام البرلمــان، وتعتبــر سويســرا المثــال الحــي لتطبيــق نظــام حكومــة الجمعية النيابية [2].

أمـا النظـام الرئاسـي فيظهـر فيـه الـوزراء كرجـال حـائزين لثقـة رئـيس السـلطة التنفيذيـة، الــذي يملــك تعييــنهم وكــذلك عــزلهم مــن وظــائفهم، فــالرئيس يجمــع بــين رئاســة الدولــة ورئاســة الحكومــة، والــوزراء -بنــاء علــى ذلــك- مــا هــم إلا مجــرد سـكرتارية أو مســاعدين لــه، ومــن ثــم لا يســألون عــن أعمــالهم أمــام البرلمــان، وإنمــا يســألون أمامــه فقــط، وتعــد أمريكا مهد هذا النظام الرئاسي [3].

وبخصـوص النظـام البرلمـاني، فهـو يختلـف عـن النظـامين السـابقين، حيـث يقـوم علـى مبـدأ التـوازن بـين السـلطتين التشـريعية والتنفيذيـة، فالسـلطة التنفيذيـة ليسـت تابعـة للسـلطة التشــريعية كمــا هــو الحــال فــي نظــام حكومــة الجمعيــة، كمــا أنــه يختلــف عــن النظــام الرئاســي مــن حيــث إن الأخيــر يجعــل للســلطة التنفيذيــة مركــزاً أقــوى مــن مركــز الســلطة التشريعية [4].

ولقـد أخـذ النظـام الفرنسـي الـذي يمثـل صـورة النظـام شـبة الرئاسـي بوسـائل الرقابـة البرلمانيـة، ويظهـر ذلـك جليـا فـي نـص المـادة (24) مـن الدسـتور الفرنسـي الصـادر عـام 1958م وتعديلاتــه لعــام 2008م والتــي تــنص علــى" يقــر البرلمــان القــوانين. ويقــوم بمراقبـة عمـل الحكومـة، ويقـيم السياسـات العامـة "، كمـا خصـص هـذا الدسـتور أسـبوعاً واحـداً للبرلمـان بحسـب الأولويـة والترتيـب الـذي يضـعه مجلـس البرلمـان للرقابـة علـى

(1) غنايم، وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في النظام البرلماني، ص 8 .

(2) المرجع السابق، ص 8 .

(3) بشـناق، محاضـرات فـي الـنظم السياسـية والقـانون الدسـتوري، ص 139. غنـايم، وسـائل الرقابـة البرلمانية على أعمال الحكومة في النظام البرلماني، ص 8 .

(4) غنايم، وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة في النظام البرلماني، ص 10 .

أعمال الحكومة، كما أنه خصص جلسة شهرية بمبادرة مجموعات المعارضة والأقليات في البرلمان لمراقبة عمل الحكومة وتقييم السياسات العامة في الدولة [1].

وبالنظر للقانون الأساسي الفلسطيني نجد أنه أقام نوعاً من التعاون بين السلطتين التنفيذية والتشريعية [2]، وجعل بينهما قدراً من العلاقات المتبادلة المتمثلة في تدخل كل منهما في شؤون الأخرى على نحو معين، وأعطى القانون الاساسي للبرلمان عدد من الصلاحيات ليستخدمها في مواجهة الحكومة، وهذه الصلاحيات تمثل في مجملها أدوات رقابة من جانب السلطة التشريعية على أعمال الحكومة، حيث انه لا يكفي للرقابة على أعمال الحكومة سن التشريعات الدستورية فقط، وإنما يجب النص على عدد من الآليات الرقابية على أعمال الحكومة تمثل في مجملها ضمانات لنفاذ القانون الأساسي بالشكل القانوني السليم[3].

ولقد تناول الفقه الإسلامي هذا النوع من الرقابة، حيث أسند مهمة الرقابة البرلمانية لمجلس الأمة الذي يمثل البرلمان وفقاً لنظام الحكم في الإسلام[4]، وقد أُسند لهذا المجلس العديد من المهام التشريعية والرقابية الشبيهة بالبرلمانات الحديثة، حيث إن مجلس الأمة يملك سلطة اختيار الحاكم وتوليته أو عزله نيابة عن الأمة، كما يملك الحق في مراقبة أعمال الحاكم ومحاسبة الأجهزة التنفيذية في الدولة، وذلك بهدف الحفاظ على التزام الدولة بالشريعة وعدم الحياد عنها، كما أن مجلس الأمة يملك صلاحية التشريع وسن القوانين بما يتفق مع مقاصد الشارع الحكيم [5].

---

(1) المادة (48) من الدستور الفرنسي الصادر عام 1958م وتعديلاته لعام 2008م .

(2) المادة (47) من القانون الاساسي تنص على أن "2- بما لا يتعارض مع احكام هذا القانون يتولى المجلس التشريعي مهامه التشريعية والرقابية على الوجه المبين في نظامه الداخلي " .

(3) بدر الدين، العلاقة الوظيفية الرقابية على ضوء مبدأ الشرعية الدستورية والممارسة، ص 278 .

(4) عُرف مجلس الأمة بأنه: " هم الصفوة الذين وضعت الأمة فيهم ثقتها، وارتضتهم في النيابة عنها في تدبير أمورها وتحصيل مصالحها، من العلماء والرؤساء والصلحاء والخبراء وغيرهم من كبار المسلمين، والذين يتمتعون بالقدرة والقوة، بما لهم من منَّة وشوكة، ويبيتون في أمر الأمة بما لهم من ولاية وتقدم ". انظر، المدقة، وسائل محاسبة الحاكم- دراسة فقهية معاصرة، ص 43 .

(5) المرجع السابق، ص47 .

وسنتناول بالدراسة هذه الصلاحيات الرقابية ومدة فاعليتها من خلال مطلبين كالآتي :

المطلب الأول : وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية .

المطلب الثاني : مدى فاعلية وسائل الرقابة البرلمانية في ضمان نفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني .

المطلب الأول

وسائل الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية

لكي يقوم البرلمان بعملية الرقابة لا بد من تقرير الوسائل التي توصل إلى أداء هذه المهمة على نحو قانوني وسليم، وتتكفل الدساتير ببيان تلك الوسائل التي تكون تحت تصرف البرلمان، وقد يلجأ البرلمان بصدد تصرف معين إلى استخدام هذه الوسائل جميعها، وقد يقتصر على استخدام أحدها، والمسألة ترجع إلى تقدير البرلمان لظروف الحال واختيار الوسيلة المناسبة لمعرفة حقيقة التصرف ومعالجة الموقف[1]. ونبين هذه الوسائل من خلال ما سنوضحه في الفروع التالية :

الفرع الأول

توجيه الأسئلة للحكومة

بداية يمكن تعريف السؤال بأنه؛ " الإجراء الذي بمقتضاه يتقدم عضو البرلمان إلى المسؤول المختص، أو غيره من أعضاء الحكومة ممن تجيز اللائحة توجيه السؤال إليهم بطلب الاستفسار عن أمر يجهله مما يدخل في نشاط الحكومة " [2].

ولقد أعطت معظم التشريعات لعضو المجلس النيابي الحق بتوجيه أسئلة إلى الوزراء، تتعلق بأمور وزارتهم لاستيضاح أو لمعرفة حقيقة تصرف من التصرفات، أو

---

(1) ليلة، النظم السياسية (الدولة والحكومة)، ص 923 .

(2) المدهون، حق السؤال كأداة من أدوات الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وفقا للنظام الفلسطيني، ص 48 .

لمجرد لفت نظر الوزير أو الحكومة لأمر من الأمور التي تقتضي المعالجة السريعة، وقد يقدم الوزير إجابة لا تقنع العضو السائل، أو فيها من الغموض ما يثير تساؤلات أخرى، فمن حقه وحده دون غيره من النواب أن يطلب توضيح ما هو مبهم في إجابة الوزير، وقد يكون السؤال كتابة أو شفاهه [1].

فالسؤال لا تترتب عليه مناقشة واسعة في المجلس، ولا ينجم عنه أية إجراءات مساءلة للوزير أو الوزارة مثل سحب الثقة، ولذلك لم يتطلب المشرع أي إجراءات معقدة في توجيه الأسئلة، وإنما تتم عادة بطريقة سهلة وسريعة [2]، ورغم ذلك فإن الأسئلة البرلمانية تعد من أهم الوسائل الرقابية التي يملكها البرلمان في مواجهة السلطة التنفيذية، ولقد لقي هذا الأسلوب مقارنة ببقية الأساليب انتشارا وتطوراً واسعين، فهو الوسيلة الأكثر شيوعاً لمباشرة الرقابة البرلمانية [3].

حيث إن الإحصائيات الرقمية لعدد الأسئلة البرلمانية مقارنة ببقية الأساليب الأخرى والاعتراف به ضمن النصوص القانونية لمختلف الدول كإنجلترا، وفرنسا، ومصر، والجزائر، والأردن....الخ تبين مدى شيوعه وانتشاره، مما يعكس أهميته ضمن الحياة البرلمانية وكذا في العلاقة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وتظهر أهمية الأسئلة في أنها تؤدي إلى الحصول على المعلومات والبيانات الرسمية، وهذه الأخيرة تؤدي لإصلاح النظم الموجودة من خلال وضع إجراءات، وقواعد تعدل البناء القانوني عندما تكشف الإجابات الوزارية عن وجود نقص أو خلل ما في هذا البناء [4].

وقد يكون السؤال كتابياً أو شفوياً، وقد تبنى المشرع الفرنسي هذين الأسلوبين من الأسئلة البرلمانية، حيث إن الأسئلة تشكل أسلوباً إعلامياً مهماً في إطار النظام

(1) مجدلاني، المجلس التشريعي الفلسطيني الواقع والطموح، ص 138 .

(2) المرجع السابق، ص138 .

(3) أحلام، الأسئلة الشفوية والكتابية كأسلوب رقابة برلمانية على أعمال الحكومة، ص10 .

(4) المرجع السابق، ص10.

الديمقراطي [1]. ولقد نص دستور فرنسا الحالي على هذا الحق، وبين أهميته، وأعطاه الأولوية على جميع الأعمال الواردة في جدول أعمل البرلمان حيث نص على ذلك في المادة (48) بقوله: " تخصص جلسة واحدة في الأسبوع على الأقل بما في ذلك أثناء انعقاد الدورات غير العادية المنصوص عليها في المادة (29)، بحيث تعطى الأولوية لأسئلة أعضاء البرلمان وأجوبة الحكومة عليها " [2].

ولقد تبنى هذه الوسيلة الرقابية معظم التشريعات العربية ومنها المشرع المصري حيث نجده نص في المادة (145) من اللائحة الداخلية لمجلس الشعب المصري على هذا الحق بقوله " لكل عضو أو أكثر التقدم الى أعضاء من الحكومة بأسئلة كتابية في صيغة موجزة عن طريق رئيس مجلس نواب الشعب " .

وقد تبنى المشرع الفلسطيني هذه الوسيلة أيضاً وذلك في نص المادة (56) من القانون الأساسي والتي نصت على: " توجيه الأسئلة والاستجوابات إلى الحكومة أو إلى احد الوزراء، ومن في حكمهم ..... "، كما أن الفصل الثاني من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني نص على هذا الحق في المادة (75) بقوله "1- يحق للعضو توجيه الأسئلة إلى الوزراء، وله استجوابهم عن أمر يريد معرفة حقيقته أو للتحقق من حصول واقعة عَلِمَ بها، ومعرفة الإجراءات التي اتخذت أو قد تتخذ في أمر من الأمور" .

- **قواعد وشروط تقديم الأسئلة :**

نعرض قواعد وشروط الأسئلة البرلمانية وفقا لما جاء به النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني وذلك على النحو الآتي:

1- أن حق توجيه الأسئلة هو حق عام لكل أعضاء المجلس التشريعي، حيث نصت المادة (56) من القانون الأساسي الفلسطيني على هذا الحق بقولها: " لكل عضو من

---

(1) الوحيدي، ضمانات نفاذ القواعد الدستورية وإشكاليات عمل الآليات الديمقراطية في ظل الاحتلال، ص93. وأحلام، الأسئلة الشفوية والكتابية كأسلوب رقابة برلمانية على أعمال الحكومة، ص 56 .

(2) الدستور الفرنسي الصادر في عام 1958م شاملاً لتعديلاته لغاية عام 2008م .

أعضاء المجلس التشريعي الحق في: 3- توجيه الأسئلة والاستجوابات إلى الحكومة أو إلى أحد الوزراء، ومن في حكمهم ... "، فالسؤال لا يكون صحيحاً إلا إذا قدم من عضو البرلمان إلى أحد الوزراء المختصين أو رئيس الوزراء، أو إلى غيرهم ممن تجيز اللائحة توجيه السؤال إليهم (1).

2- يجب أن يكون السؤال واضحاً ومحدداً للأمور المراد الاستفسار عنها (2).

3- يقدم السؤال كتابة للرئيس، ويبلغه إلى الوزير المختص ويدرجه في جدول أعمال أقرب جلسة على أن يكون قد انقضى أسبوع على الأقل من تاريخ إبلاغه للوزير، ويخصص المجلس في أول الجلسة نصف ساعة للأسئلة إلا إذا قرر المجلس خلاف ذلك (3).

4- وقد قرر النظام الداخلي للمجلس التشريعي إلى جانب الأسئلة الكتابية لعضو المجلس أن يوجه أسئلة شفوية للوزراء وذلك في حالة مناقشة موضوع مطروح على المجلس (4).

5- يرد الوزير على الأسئلة الموجهة إليه، والمدرجة في جدول الأعمال، وله أن يطلب تأجيل الإجابة لجلسة أخرى يحددها المجلس، وفي حالة الاستعجال يحق للوزير أن يطلب الإجابة عن سؤال وجه إليه في أول جلسة بعد إبلاغه، ولو لم يدرج في جدول أعمالها، ويخطر الوزير الرئيس بذلك ويؤشر بها في محضر الجلسة (5).

6- لعضو المجلس الذي وجه السؤال أن يستوضح الوزير وأن يعلق على إجابته بإيجاز مرة واحدة (6).

---

(1) المدهون، حق السؤال كأداة من أدوات الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وفقا للنظام الفلسطيني، ص 48.

(2) الفقرة الثانية من المادة (75) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني.

(3) المادة (76) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني.

(4) المادة (79) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني.

(5) المادة (77) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني.

(6) المادة (78) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني.

ويــرى الباحــث أن حـق سـؤال الحكومـة عـن أعمالهـا يعـد مـن أهـم أسـاليب الرقابـة البرلمانيـة علـى أعمـال الحكومـة، نظـراً لأنـه يـؤدي إلـى وضـع الحكومـة موضـوع الحـرج أمـام نـواب الشـعب فـي المجلـس التشـريعي وبالتـالي جعلهـا تشـعر دومـاً بأنهـا تحـت الرقابـة، خاصـة وأن سـؤال الحكومـة عـن أعمالهـا يعـد حـق لكـل أعضـاء المجلـس التشـريعي الـذي يضـم أطيـاف المجتمـع، بحيـث لا تكـون الحكومـة فـي منـأى عـن الرقابـة أبـداً، وهـذا بـدوره يشـكل ضـمانة مهمـة تـؤدي إلـى جعـل الحكومـة تسـعى إلـى تنفيـذ نصوص القانون الأساسي تنفيذاً دستورياً سليماً [1].

الفرع الثاني

الاستجواب

لقـد تعـددت تعريفـات الفقـه للاسـتجواب البرلمـاني، ولعـل أكثـر التعريفـات تحديـداً وإيضـاحاً للاسـتجواب البرلمـاني هـو: "حـق عضـو البرلمـان فـي اتهـام الحكومـة ومسـاءلتها فـي مجموعهـا أو أحـد أعضـائها عـن تجـاوزات، وأخطـاء معينـة تـم ارتكابهـا، يثبتهـا مقـدم الاسـتجواب أمـام البرلمـان بالوقـائع والمسـتندات وجميـع الأدلـة الثبوتيـة لينتهـي مـن ذلـك إلـى فـتح بـاب المناقشـة أمـام المجلـس النيـابي بهـدف تحريـك المسـؤولية السياسـية فـي

---

(1) نشـير إلـى أن المجلـس التشـريعي الفلسـطيني وجـه عـدداً مـن الأسـئلة خـلال الفتـرة الماضـية نعـرض عدداً منها على سبيل المثال:

1- السـؤال الموجـه مـن النائـب الـدكتور سـالم سـلامة لـوزير الاتصـالات الـدكتور يوسـف المنسـي، حـول الوضـع العـام فـي خـدمات الاتصـالات والمعلومـات التكنولوجيـة، فـي الـدورة العاديـة الثالثـة، الاجتمـاع التاسع 2008/6/18م.

2- السـؤال الموجـه مـن النائـب الـدكتور عـاطف عـدوان لـوزير الصـحة الـدكتور باسـم نعـيم، حـول الوضـع العـام فـي المستشـفيات، ومسـتوى الخـدمات والنظافـة، فـي الـدورة العاديـة الثالثـة، فـي الاجتمـاع الثـامن 2008/6/4م.

3- السـؤال الموجـه مـن النائـب الـدكتور يحيـى العباسـة لـوزير الداخليـة الشـهيد سـعيد صـيام، حـول تجاوزات الأجهزة الأمنية، في الدورة العادية الثالثة، الاجتماع الحادي عشر 2008/7/2م.

4- السـؤال الموجـه مـن النائـب جمـال نصـار إلـى رئـيس سـلطة الطاقـة، حـول أزمـة الكهربـاء فـي جلسـة المجلس بتاريخ 2012/2/16م.

مواجهــة الحكومــة أو أحــد الــوزراء، وذلــك كلــه بعــد ســماع دفــاع الحكومــة عــن هــذه الاتهامات" (1).

ويعـد الاسـتجواب مـن أخطـر وأهـم أدوات الرقابـة البرلمانيـة علـى أعمـال الـوزارة، حيـث يحـق للعضـو فـي البرلمـان بمقتضـى حـق الاسـتجواب أن يطلـب مـن الـوزير أو الـوزارة البيانـات عـن السياسـة العامـة للدولـة، وسياسـة الـوزير فـي تسـيير شـؤون وزارتـه، وهـو مـن أخطر أدوات الرقابة كونه قد يؤدي إلى حجب الثقة عن الوزير أو الوزارة (2).

فالاسـتجواب يحمـل معنـى المحاسـبة وينطـوي علـى الاتهـام بالنسـبة للحكومـة كلهـا أو أحـد أعضـائها، ولـذلك فـإن الاسـتجواب يعـد وسـيلة مـن وسـائل الرقابـة الفعالـة التـي تمارسـها السـلطة التشـريعية لنقـد أعمـال، وسياسـة السـلطة التنفيذيـة، فعضـو البرلمـان حـين تصـله معلومـات تثيـر بعـض الشـبهات فـي شـأن مـن الشـؤون العامـة الداخلـة فـي صـلاحيات الحكومـة يسـتجوب رئـيس مجلـس الـوزراء أو أحـد الـوزراء عـن حقيقتهـا، وهـذا الاسـتجواب يـتم بطريقـة تـنم عـن الاستيضـاح المشـوب بالاتهـام أو النقـد ولكـن يشـترط أن لا يتضمن الاستجواب عبارات يقرر المجلس عدم لياقتها (3).

ولقـد أخـذ بهـذا الحـق الدسـتور المصـري وتبنـى هـذا المعنـى للاسـتجواب، وذلـك يتضـح مـن نـص المـادة (130) منـه والتـي نصـت علـى " لكـل عضـو فـي مجلـس النـواب توجيـه اسـتجواب لـرئيس مجلـس الـوزراء، أو أحـد نوابـه، أو أحـد الـوزراء، أو نـوابهم، لمحاسـبتهم عن الشؤون التي تدخل في اختصاصاتهم ".

فهـذا الـنص ذكـر بشـكل صـريح أن الهـدف مـن الاسـتجواب هـو محاسـبة مجلـس الـوزراء أو أحـد الـوزراء عـن الأعمـال التـي تـدخل فـي اختصاصـهم، وهـذا الـنص لـم يـذكر نوعـاً

---

(1) المـدهون، حـق السـؤال كـأداة مـن أدوات الرقابـة علـى أعمـال السـلطة التنفيذيـة وفقـا للنظـام الفلسطيني، ص 52 .

(2) صوص، الاستجواب في النظام البرلماني، ص 33.

(3) الوحيـدي، ضـمانات نفـاذ القواعـد الدسـتورية وإشـكاليات عمـل الآليـات الديمقراطيـة فـي ظـل الاحتلال، ص 110.

معيناً من الاختصاصات، وبالتالي فإن كل أعمال الوزراء كل حسب اختصاصه تدخل في نطاق حق البرلمان في الاستجواب .

وتبدو أهمية الاستجواب في الدستور المصري في أنه هو الذي يحرك المسؤولية الوزارية فهو بحكم ما له من طبيعة اتهامية يمكن أن يؤدي إلى سحب الثقة من الوزير الذي قُدم بحقه الاستجواب أو رئيس مجلس الوزراء [1].

ولقد أخذ القانون الأساسي الفلسطيني أيضاً بهذه الوسيلة الرقابية شأنه في ذلك شأن المشرع المصري، حيث نصت المادة (56) من القانون الأساسي الفلسطيني على هذا الحق وبينت عدداً من شروطه، حيث نصت على " لكل عضو من أعضاء المجلس التشريعي الحق في: 3- توجيه الأسئلة والاستجوابات إلى الحكومة أو إلى أحد الوزراء، ومن في حكمهم، ولا يجوز مناقشة الاستجواب إلا بعد مرور سبعة أيام من تقديمه إلا إذا قبل الموجه إليه الاستجواب الرد والمناقشة حالاً أو في أجل أقل، كما أنه يجوز تقصير هذا الأجل في حالة الاستعجال إلى ثلاثة أيام بموافقة رئيس السلطة الوطنية ".

وبالنظر إلى نص المادة (56) من القانون الأساسي الفلسطيني نجد أنها لم تحدد بشكل صريح الهدف من الاستجواب، بعكس المشرع المصري وفقا لنص المادة (130) المذكورة أعلاه، ولكن باستقراء النصوص الأخرى في القانون الأساسي الفلسطيني نجد أنه أجاز للمجلس التشريعي سحب الثقة من الحكومة أو من أحد الوزراء وذلك بعد الاستجواب، أي انه جعل الاستجواب شرطاً لسحب الثقة، وهذا يتضح من نص المادة (57) من القانون الأساسي، والتي نصت على " 1- يجوز لعشرة من أعضاء المجلس التشريعي، بعد الاستجواب، التقدم بطلب سحب الثقة من الحكومة أو من أحد الوزراء، ولا يجوز التصويت على هذا الطلب إلا بعد مضي ثلاثة أيام على الأقل من تقديمه، ويصدر القرار بموافقة أغلبية أعضاء المجلس.2- يترتب على سحب الثقة انتهاء ولاية من سحبت منه " .

---

(1) صوص، الاستجواب في النظام البرلماني، ص 36 .

أولاً : شروط الاستجواب وإجراءاته [1]:

نعرض شروط وإجراءات الاستجواب البرلماني وفقاً لما ذكره النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني في نصوصه كالتالي:

1- يجب أن يكون الاستجواب مكتوباً، وهذا ما نصت عليه معظم الأنظمة الداخلية لبرلمانات الدول [2].

2- يقدم الطلب لرئيس المجلس التشريعي الذي يحدد موعداً لتلاوته على أن تراعى السرعة الممكنة في طرحه للنقاش، ويحدد الموعد بعد سماع رد الوزير، ولا يجوز إطالة المناقشة لأكثر من عشرة أيام، ولا يجوز مناقشة الاستجواب إلا بعد مرور سبعة أيام من تقديم الطلب لرئيس المجلس إلا إذا قبل الموجه إليه الاستجواب الرد والمناقشة حالاً أو في أجل اقل من سبعة أيام، كما أنه يجوز تقصير هذا الأجل في حالة الاستعجال إلى ثلاثة أيام بموافقة رئيس السلطة الوطنية [3].

3- للاستجوابات الأسبقية على سائر المواد المدرجة على جدول الأعمال ما عدا الأسئلة، أي ان الاستجواب يجب أن يكون أول ما يقوم به المجلس في جلساته، إلا اذا كان هناك أسئلة يرغب في عرضها أحد أعضاء المجلس على الحكومة فيكون للأسئلة الأولوية على الاستجواب .

4- لكل عضو أن يطلب من الوزير المختص اطلاعه على بيانات أو أوراق تتعلق بالاستجواب المعروض على المجلس ويقدم هذا الطلب كتابة إلى رئاسة المجلس التشريعي .

5- يشرح المستجوب موضوع استجوابه وبعد إجابة الوزير يجوز للأعضاء الاشتراك في المناقشة وللمستجوب بعد ذلك إذا لم يقتنع أن يبين أسباب عدم اقتناعه وله ولغيره من الأعضاء أن يطرحوا مسألة حجب الثقة عن الوزراء أو أحدهم مع مراعاة نص

---

(1) المادة (80) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني. جحدوا، دور البرلمان في مكافحة الفساد، ص 108.

(2) صوص، الاستجواب في النظام البرلماني، ص 39 .

(3) الفقرة الثالثة من المادة (56) من القانون الاساسي الفلسطيني .

المادة (57) من القانون الأساسي، والتي نصت على "1- يجوز لعشرة من أعضاء المجلس التشريعي، بعد الاستجواب التقدم بطلب سحب الثقة من الحكومة أو من أحد الوزراء، ولا يجوز التصويت على هذا الطلب إلا بعد مضي ثلاثة أيام على الأقل من تقديمه، ويصدر القرار بموافقة أغلبية أعضاء المجلس.2- يترتب على سحب الثقة انتهاء ولاية من سحبت منه " .

6- يجب أن لا يؤدي الاستجواب إلى الإضرار بالمصلحة العامة للبلاد، كأن يؤدي إلى كشف معلومات سرية، أو يؤدي إلى إثارة نزاع مع دولة أخرى، وفي هذه الحالة يمكن أن يقدم طلب الى رئيس البرلمان لعدم ادراج الاستجواب في جدول الأعمال للبرلمان [1].

ثانياً: الاختلاف بين السؤال والاستجواب البرلماني :

1- غرض السؤال إما الاستفهام عن أمر لا يعلمه عضو البرلمان أو التحقق من حصوله، أما الاستجواب فغرضه بنص الدستور محاسبة رئيس مجلس الوزراء أو أحد الوزراء، وهذه المحاسبة تنطوي على اتهام ونقد لبعض تصرفات الحكومة [2].

2- السؤال لا يقدم من أكثر من عضو من أعضاء البرلمان، حتى لو كان السؤال موجهاً إلى الحكومة بأكملها، فهو ينشئ علاقة خاصة بين السائل والمسؤول تؤدي إلى عدم السماح لغيرهما بالاشتراك في مناقشة السؤال [3]. وذلك بعكس الاستجواب الذي لا يحصر المناقشة بين مقدم الاستجواب والحكومة، بل يؤدي الاستجواب إلى مناقشة عامة تنتهي باتخاذ قرار في موضوع الاستجواب [4].

---

(1) صوص، الاستجواب في النظام البرلماني، ص 42 .

(2) المدهون، حق السؤال كأداة من أدوات الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وفقا للنظام الفلسطيني، ص 53 .

(3) الوحيدي، ضمانات نفاذ القواعد الدستورية وإشكاليات عمل الآليات الديمقراطية في ظل الاحتلال، ص90 .

(4) ليلة، النظم السياسية (الدولة والحكومة)، ص 925 .

3- لا يـؤدي السـؤال بـأي حـال مـن الأحـوال إلـى إمكانيـة سـحب الثقـة مـن الـوزراء أو تقريـر مسـئولية رئـيس الـوزراء[1]، ولعـل الأثـر الأبـرز للسـؤال هـو تحويلـه إلـى اسـتجواب وذلـك بـنص الدسـتور ذاتـه[2]. أمـا الاسـتجواب فإنـه يـؤدي إلـى محاسـبة الحكومـة مـن خـلال حجـب الثقـة عـن الحكومـة بأكملهـا أو بأحـد الـوزراء، وذلـك عنـدما تكـون إجابـة الـوزير غيـر مقنعـة، أو عنـدما تكـون غيـر كاملـة، ولا تفـي بـالغرض الـذي مـن أجلـه قـدم النائب الاستجواب [3].

وبنـاء علـى مـا تقدم فإنـه يتبـين لنـا أن الاسـتجواب يعد مـن أهم وأكثـر الضـمانات فاعليـة فـي مجـال الرقابـة علـى أعمـال الحكومـة، نظـراً لمـا يـؤدي إلـى محاسـبة الحكومـة أو أحـد وزاراتهـا عـن عمـل مـا مخـالف للقـانون وخاصــة القـانون الأساسـي، وهـذه الأهميـة تبـرز فـي كـون الاسـتجواب يفـتح بـاب المناقشـة العامـة التـي يشـارك فيهـا جميـع أعضـاء المجلـس التشـريعي، وهـذه المناقشـة قـد يـؤدي بعضـها إلـى التصـويت علـى حجـب الثقـة عـن الحكومـة أو أحـد الـوزراء، وأهـم مـا يميـز هـذه الوسـيلة الرقابيـة هـو أنهـا لا تنصـب علـى عمل حكومي معين، بل تمتد لتشمل جميع أعمال الحكومة [4].

---

(1) المـدهون، حـق السـؤال كـأداة مـن أدوات الرقابـة علـى أعمـال السـلطة التنفيذيـة وفقـا للنظـام الفلسطيني، ص 54.

(2) المـادة (129) مـن الدسـتور المصـري " يجـوز للعضـو سـحب السـؤال فـي أي وقـت، ولا يجـوز تحويـل السـؤال الـى اسـتجواب فـي الجلسـة ذاتهـا" . أي انـه ومـن وجهـة نظـر الباحـث وفقـاً لهـذا الـنص وبمفهـوم المخالفـة فإنـه يجـوز تحويـل السـؤال للاسـتجواب فـي جلسـة أخـرى غيـر الجلسـة التـي تـم سـحب السؤال فيها .

(3) ليلـة، الـنظم السياسـية (الدولـة والحكومـة)، ص 925، صـوص، الاسـتجواب فـي النظـام البرلمـاني، ص37.

(4) الرقابـة التشـريعية تتميـز بأنهـا تتسـع لتشـمل الرقابـة علـى الملائمـة بالإضـافة الـى الرقابـة علـى المشـروعية، راجـع بـذلك، غـانم، هـاني، القضـاء الاداري، ص 168 . صـوص، الاسـتجواب فـي النظـام البرلماني، ص37.

الفرع الثالث

سلطة التحقيق البرلماني

إن التحقيق البرلماني يعد وسيلة من وسائل الرقابة الفعالة التي تملكها السلطة التشريعية في مواجهة السلطة التنفيذية، وهي وسيلة عملية للغاية، إذ لا يمكن للبرلمان من خلالها أن يكشف عن عيوب الجهاز الحكومي، سواء من الناحية الإدارية أو المالية أو السياسية، فبواسطة التحقيق الذي يجريه البرلمان يمكن التعرف على التجاوزات التي قد تصدر من الحكومة [1].

ففي حال توجيه اتهام لأحد الوزراء بعد السؤال والاستجواب غير الكافي أو لغرض معرفة تفاصيل أكثر حول موضوع ما، هنا يتدخل البرلمان بنفسه ويشكل لجان خاصة للتحقيق في الموضوع، كحالة وجود فساد إداري أو انتهاكات لحقوق الإنسان أو حدوث خرق أمني في وزارة ما، وعن طريق هذه اللجان يستطيع البرلمان مراقبة أداء الجهاز الحكومي في الدولة وكشف الأخطاء والتقصير إن وجد، وقد يترتب على إجراء التحقيق محاسبة الوزير أو الوزارة إذا ثبت وجود تقصير في الأداء، ومن ثم يؤدي إلى سحب الثقة [2].

ويعتبر تشكيل لجان التحقيق البرلمانية حق مقرر للمجالس النيابية في جميع الدول البرلمانية، وهو أيضاً من المبادئ المقررة التي استقر عليها الرأي في الجمهوريات ذات النظام الرئاسي، ومن ذلك النظام الدستوري للولايات المتحدة الأمريكية والذي وإن كان لا يعطي مجلس الكونجرس حق السؤال والاستجواب أو مناقشة الوزراء؛ لأنه يقوم على الأخذ بنظرية الفصل الجامد أو المطلق بين السلطات في الدولة، إلا أن حق التحقيق يأخذ حيز مهم ضمن المبادئ المعمول بها في النظام الأمريكي، ويرجع ذلك

---

(1) الرشيدي، التحقيق البرلماني، ص 311 .

(2) عمير، الرقابة البرلمانية ومستقبل النظام السياسي في العراق، ص 76.

إلـى أن حـق التحقيـق مصـدره المبـادئ العامـة المترتبـة علـى حـق المجـالس النيابيـة فـي التشريع والرقابة على أعمال الحكومة [1].

ولقـد أخـذ الدسـتور الفرنسـي بحـق البرلمـان فـي تشـكيل لجـان تحقيـق لممارسـة الرقابـة وتقيـيم أداء الحكومـة، حيـث نصـت المـادة(2/51) علـى " ولممارسـة مهـام الرقابـة والتقيـيم المحـددة فـي الفقـرة الأولـى مـن المـادة 24 يجـوز إنشـاء لجـان تقصـي الحقـائق داخـل كـل مجلـس للقيـام بجمـع المعلومـات وفـق الشـروط التـي يـنص عليهـا القـانون ". ولقـد صـدر مرسـوم تنظيمـي خـاص بعمـل هـذه اللجـان بتـاريخ 17 كـانون الثـاني سـنة 1958م يتـولى هذا المرسوم النص على كيفية عمل لجان التحقيق ومدتها وصلاحيتها [2].

غيـر أن الدسـتور الفرنسـي أعطـى الحكومـة الحـق فـي الاعتـراض علـى تشـكيل لجنـة التحقيـق البرلمـاني بحجـة أن القيـام بهـذا التحقيـق قـد يعـرض مصـالح الدولـة العليـا للخطـر، أو أن ذلـك التحقيـق قـد يـؤدي إلـى إظهـار أسـرار الدولـة، وتجـدر الإشـارة للحكومـة الفرنسـية كونهـا هـي التـي تضـع جـدول أعمـال مجلـس النـواب، وبالتـالي فهـي التـي تـتحكم فـي برنـامج المجلـس، وقـد لا ترغـب بوضـع طلـب لجـان التحقيـق علـى جـدول أعمـال إحـدى الجلسـات، وبـذلك فهـي تتـدخل بشـكل أو بـآخر بطريقـة أو بموعـد طلـب تشـكيل لجـان التحقيـق، وهـذا يحـد مـن دور المجلـس الرقـابي؛ لأنـه يمـنح الحكومـة فرصـة لعرقلـة عمليـة تشـكيل لجـان التحقيـق البرلمـاني، وهـو مـا يتعـارض مـع مبـدأ الديمقراطيـة الذي تقوم الدولة الفرنسية على أساسه [3].

ويـرى الباحـث أن علـة ذلـك أن النظـام شـبه الرئاسـي والـذي تمثـل فرنسـا صـورته، يقـوم علـى إعطـاء السـلطة التنفيذيـة صـلاحيات قويـة فـي مواجهـة البرلمـان، ولكـن بطريقـة لا تصـل إلـى حـد تركيـز الـوظيفتين التنفيذيـة والتشـريعية بيـدها، حيـث إنـه مـن الناحيـة العمليـة تتحـدد قـوة رئـيس الجمهوريـة تبعـاً للحـزب الـذي يحـوز علـى الأغلبيـة فـي البرلمـان،

(1) الرشيدي، التحقيق البرلماني، ص 320 .

(2) الوحيـدي، ضـمانات نفـاذ القواعـد الدسـتورية وإشـكاليات عمـل الآليـات الديمقراطيـة فـي ظـل الاحتلال، ص105 .

(3) الراجحي، التحقيق البرلماني وتطبيقاته في دولة الكويت، ص53 .

فـإن كـان حـزب الـرئيس هـو صـاحب الأغلبيـة فهنـا تصـبح السـلطة التنفيذيـة مهيمنـة علـى البرلمـان وعلـى مؤسسـات الدولـة بشـكل كامـل، وبالتـالي يضـعف دور البرلمـان الرقـابي في مواجهة عمل السلطة التنفيذية [1].

كمـا أن الدسـتور المصـري المعـدل لسـنة 2014م أخـذ بحـق مجلـس النـواب فـي تشـكيل لجـان تحقيـق ونـص علـى هـذا الحـق صـراحة فـي نـص المـادة (135) منـه بقولـه: " لمجلـس النـواب أن يشـكل لجنـة خاصـة، أو يكلـف لجنـة مـن لجانـه بتقصـي الحقـائق فـي موضـوع عـام، أو بفحـص نشـاط إحـدى الجهـات الإداريـة، أو الهيئـات العامـة، أو المشـروعات العامـة، وذلـك مـن أجـل تقصـى الحقـائق فـي موضـوع معـين، وإبـلاغ المجلـس بحقيقـة الأوضـاع الماليـة، أو الإداريـة، أو الاقتصـادية، أو إجـراء تحقيقـات فـي أي موضـوع يتعلـق بعمـل مـن الأعمـال السـابقة أو غيرهـا، ويقـرر المجلـس مـا يـراه مناسبًا فـي هـذا الشـأن، وللّجنـة فـي سـبيل القيـام بمهمتهـا أن تجمـع مـا تـراه مـن أدلـة، وأن تطلـب سـماع مـن تـرى سـماع أقوالـه، وعلـى جميـع الجهـات أن تسـتجيب إلـى طلبهـا، وأن تضـع تحـت تصـرفها مـا تطلبـه مـن وثـائق أو مسـتندات أو غيـر ذلـك، وفـى جميـع الأحـوال لكـل عضـو فـي مجلـس النـواب الحـق فـي الحصـول علـى أيـة بيانـات أو معلومـات مـن السـلطة التنفيذية تتعلق بأداء عمله في المجلس ".

كمـا أن النظـام الـداخلي لمجلـس النـواب المصـري أعطـى لربـع أعضـاء المجلـس علـى الأقـل تشـكيل لجـان تحقيـق، ويصـادق المجلـس عليهـا بأغلبيـة أعضـائه الحاضـرين، علـى أن لا يقـل عـدد الأعضـاء المـوقعين علـى الثلـث، ولا يجـوز بـأي شـكل مـن الأشـكال تشـكيل أكثـر مـن لجنـة تحقيـق فـي نفـس الموضـوع، وتكـون هـذه اللجـان ذات طبيعـة مؤقتـة بحيـث تنحـل تلقائيـاً فـور عـرض التقريـر علـى الجلسـة العامـة فـي مجلـس النـواب، مالم تقرر الجلسة العامة مواصلة التحقيق لمزيد من التدقيق والبحث [2].

(1) بشناق، محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 157 .

(2) القسم الرابع من النظام الداخلي لمجلس النواب المصري من المادة (97) لغاية المادة (100) .

وأوجب المشرع المصري ضرورة حضور رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم، وذلك بناء على طلب مجلس النواب، وأعطى لهم الحق في الاستعانة بكبار الموظفين، وتمكينهم من الدفاع، ويجب تمكينهم من الكلام كلما طلبوا ذلك ويجب الاستماع إليهم، ولهم الحق في الرد على القضايا موضوع المناقشة، وذلك دون أن يكون لهم أي صوت عند أخذ رأي أعضاء اللجنة لاتخاذ القرار بشأن موضوع التحقيق[1].

وأخذ المشرع الفلسطيني في القانون الأساسي بهذا الحق حيث نصت المادة (58) على: " للمجلس أن يكون لجنة خاصة، أو يكلف إحدى لجانه، من أجل تقصي الحقائق في أي أمر عام، أو في إحدى الإدارات العامة "، كما أن النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني أيضاً نص على الأخذ بهذه اللجان وذلك في سبيل تحقيق مهامه الرقابية على أعمال الحكومة، في إطار سعيه لتعميق اطلاعه على القضايا المطروحة أمامه .

ولقد اعتبر المجلس التشريعي الفلسطيني لجان التحقيق البرلمانية جزءً لا يتجزأ من عمله الرقابي، ودأب منذ تشكيله على ممارسة دوره عبرها، وقد ميز المجلس عند معالجة أي موضوع من الموضوعات التي تعرض عليه وإحالتها للجان التحقيق، بين لجان عمل المجلس الدائمة، واللجان المؤقتة أو الخاصة التي تشكل بقرار ولأمر محدد[2].

فقد نص النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني على تشكيل لجان خاصة أو مؤقتة وذلك استناداً إلى نص الفقرة الثالثة من المادة (48) منه، تكون مهمة هذه اللجان التحقيق والمتابعة في قضية محددة، على أن ينتهي عملها بعد انتهاء المهمة

---

(1) المادة (135) من الدستور المصري لعام 2014م " لرئيس مجلس الوزراء، ونوابه، والوزراء، ونوابهم حضور جلسات مجلس النواب، أو إحدى لجانه، ويكون حضورهم وجوبيًا بناء على طلب المجلس، ولهم الاستعانة بمن يرون من كبار الموظفين. ويجب أن يستمع إليهم كلما طلبوا الكلام، وعليهم الرد على القضايا موضوع النقاش دون أن يكون لهم صوت معدود عند أخذ الرأي" .

(2) مجدلاني، المجلس التشريعي الفلسطيني الواقع والطموح، ص 152 .

التي توكل لها، غير أن النظام الداخلي لم يحدد نطاق عمل هذه اللجان، ولكن التجربة العملية توضح أنه يمتد ليشمل كافة القضايا التي تمس المصلحة العامة، والتي يرد بها شكاوى أو يبادر المجلس للتعامل معها، وهي لا تملك صلاحيات إصدار قرارات في الموضوعات المكلفة بها، وإنما تعود للمجلس لطرح توصياتها عبر التقارير التي تعدها عن نتائج أعمالها، والتي يمكن أن تصاغ بمشاريع قرارات [1].

ونلاحظ بناء على ما تقدم أن المشرع الفلسطيني والمصري لم يعطيا للجان التحقيق صلاحية إصدار قرارات، وقصرا دورها على جمع الأدلة، بالإضافة إلى إعطاء توصيات للبرلمان عن طريق تقارير ترفع للمجلس خلال مدة محددة من جانبه وذلك وفقا لما هو منصوص عليه في المادة (60) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني، وهذا الأخير هو الذي يقوم بإصدار القرارات بشأن القضية التي كُلفت اللجنة بالتحقيق فيها [2].

ويرى الباحث أنه ضرورة إعطاء صلاحية إصدار القرارات الخاصة بالموضوعات المعروضة على لجان التحقيق للجنة ذاتها، نظراً لأنها الأقدر على إصدار القرار خاصة وأنها هي من باشرت التحقيق وهي المطلعة على الأوراق والأدلة الخاصة بموضوع التحقيق، كما إن تشكيل المجلس يؤثر في القرارات الخاصة بهذا الموضوع من ناحية إن كان الحزب الحائز على الأغلبية في البرلمان هو ذات الحزب الذي ينتمي إليه ممثلو السلطة التنفيذية، حيث إنه في هذه الحالة لن يكون هناك نزاهة في إصدار القرارات نظراً لأنه لا يعقل أن يعاقب الحزب ذاته وهذا ما نراه في الحياة العملية، ويرى الباحث هنا أن يكون دور المجلس هو دور رقابي لاحق على أعمال

---

(1)مجدلاني، المجلس التشريعي الفلسطيني الواقع والطموح، ص 154 .

(2) المادة (60) من انظام الداخلي الفلسطيني تنص على " تلتزم كل لجنة بتقديم تقرير عن الموضوع المحال إليها خلال المدة التي يحددها المجلس وفي حالة عدم الالتزام بالمدة، للرئيس أن يطلب من رئيس اللجنة بيان أسباب التأخير وتحديد المدة اللازمة لإتمامه ويعرض الرئيس الأمر على المجلس ليقرر ما يراه وللمجلس أن يدرج هذا الموضوع في جدولة أعماله " .

اللجنــة وذلــك عــن طريــق التصــديق أو التعــديل علــى قراراتهــا بمــا يــراه مناســباً علــى أن يكون قرار التعديل حائزاً على نسبة معينه من أعضاء المجلس الحاضرين.

الفرع الرابع

حجب الثقة

إذا كــان جــزاء المســؤولية المدنيــة هــو التعــويض، والمســؤولية الجنائيــة هــو العقــاب، فــإن جـزاء المسـؤولية السياسـية او البرلمانيـة هـو الاسـتقالة، ويـراد بهـا حـق البرلمـان فـي حجـب الثقــة مــن أحــد الــوزراء أو مــن الحكومــة بأكملهــا، ممــا يــؤدي إلــى اســتقالة الــوزير أو الحكومـة نتيجـة لسـحب الثقـة منهـا، والمسـؤولية هنـا إمـا أن تكـون فرديـة، وتعنـي مسـؤولية أحـد الـوزراء نتيجـة لعمـل أو تصـرف يتعلـق بوزارتـه ويترتـب علـى ذلـك سـحب الثقـة مـن ذلك الوزير بمفرده وليس من الوزارة بأكملها [1].

وقــد تكــون المســؤولية تضــامنية وهــذه المســؤولية تــأتي مــن خــلال كــون الــوزارة هيئــة جماعيــة مســؤولة عــن إدارة شــؤون الدولــة ومــن ثــم فهــي بأكملهــا مســؤولة عــن تنفيــذ السياســة العامــة للحكومــة أمــام البرلمــان، فــإذا ارتــأى البرلمــان أن الحكومــة غيــر جــديرة بالثقــة التــي منحهــا إياهــا، يســتطيع أن يســحبها منهــا ممــا يفضــي إلــى اســتقالتها، وأحيانــاً تكــون المســؤولية تضــامنية عنــد ســحب الثقــة مــن أحــد الــوزراء، فيقــوم أعضــاء الــوزارة الآخــرون بتقــديم اســتقالة الحكومــة بأكملهــا، خاصــة إذا اتضــح لهــم أن البرلمــان متعســف في تقرير المسؤولية الفردية للوزير [2].

ولقـد نصـت معظـم التشـريعات علـى ضـرورة عـرض برنـامج الحكومـة علـى المجلـس التشــريعي قبــل البــدء بممارســة مهامهــا، بحيــث لا تســتلم الحكومــة مهامهــا إلا بعــد أن يصــادق البرلمــان علــى برنامجهــا، ومــن هــذه التشــريعات المشــرع الدســتوري الفرنســي والــذي

(1) عمير، الرقابة البرلمانية ومستقبل النظام السياسي في العراق، ص 77 .

(2) المرجع السابق، ص 78 .

أعطى لرئيس الوزراء الحق في طرح موضوع الثقة ببرنامج الحكومة والسياسات العامة له أمام الجمعية الوطنية، وذلك بعد المداولة في مجلس الوزراء [1].

كما أن المشرع المصري نص على ذلك، فقد أوجب على رئيس الجمهورية تكليف رئيساً لمجلس الوزراء، ويقوم الأخير بتشكيل الحكومة وعرض برنامجها على مجلس النواب، فإذا لم تحصل حكومته على ثقة مجلس النواب خلال ثلاثين يوماً على الأكثر، فيكلف رئيس الجمهورية رئيساً جديداً لمجلس الوزراء بناء على ترشيح من الحزب أو الائتلاف الحائز على أغلبية أعضاء مجلس النواب، فإن لم تحصل حكومته على أغلبية أعضاء مجلس النواب خلال ثلاثين يوماً، عُد مجلس النواب منحلاً ويدعو رئيس الجمهورية لانتخاب مجلس نواب جديد خلال ستين يوماً من تاريخ حله، ويجب أن يعرض رئيس مجلس الوزراء حكومته على مجلس النواب الجديد في أول اجتماع للمجلس[2].

وسار على ذات النحو القانون الأساسي الفلسطيني حيث نص في المادة (66) منه على "1- فور اختيار رئيس الوزراء لأعضاء حكومته يتقدم بطلب إلى المجلس التشريعي لعقد جلسة خاصة للتصويت على الثقة بهم بعد الاستماع والانتهاء من مناقشة البيان الوزاري المكتوب الذي يحدد برنامج وسياسة الحكومة، على أن تعقد الجلسة في موعد أقصاه أسبوع من تاريخ الطلب. 2- يتم التصويت على الثقة برئيس الوزراء وأعضاء حكومته مجتمعين، ما لم تقرر الأغلبية المطلقة خلاف ذلك.3- تمنح الثقة بالحكومة إذا صوتت إلى جانبها الأغلبية المطلقة لأعضاء المجلس التشريعي ".

وأعطت معظم دساتير الدول وعلى اختلاف الأنظمة فيها الحق للبرلمان في سحب الثقة من الحكومة كضمانة لعدم استمرار الحكومة في أعمالها المخالفة للقانون، ومن بين هذه الدساتير الدستور الفرنسي حيث نص في المادة (49) على أنه " يمكن

---

(1) المادة (49) من الدستور الفرنسي لعام 1958م، والتي نصت على " يمكن لرئيس الوزراء بعد المداولة في مجلس الوزراء، أن يطرح للثقة برنامج الحكومة او بيان السياسة العامة أمام الجمعية الوطنية ".

(2) المادة (146) من الدستور المصري لعام 2014م.

لرئيس الوزراء بعد المداولة في مجلس الوزراء، أن يطرح للثقة برنامج الحكومة او بيان السياسة العامة أمام الجمعية الوطنية"، وإذا أقرت الجمعية الوطنية سحب الثقة او رفض الموافقة على برنامج الحكومة الذي طرحه رئيس مجلس الوزراء عليها، توجب على رئيس الوزراء تقديم استقالة الحكومة إلى رئيس الجمهورية [1].

كما أن المشرع المصري نص على هذا النوع من المسؤولية وأخذ بالمسؤولية الفردية إلى جانب المسؤولية التضامنية، حيث نصت المادة (131) على:" لمجلس النواب أن يقرر سحب الثقة من رئيس مجلس الوزراء، أو أحد نوابه، أو أحد الوزراء، أو نوابهم.."، ووضع المشرع المصري عدداً من الشروط والقواعد الإجرائية التي يجب العمل بها حتى يكون سحب الثقة من الحكومة صادراً وفق القانون[2].

ولقد أخذ المشرع الفلسطيني بصلاحية سحب الثقة عن الحكومة من قبل البرلمان وذلك في نص المادة (57) من القانون الأساسي بقوله " 1- يجوز لعشرة من أعضاء المجلس التشريعي، بعد الاستجواب، التقدم بطلب سحب الثقة من الحكومة أو من أحد الوزراء، ولا يجوز التصويت على هذا الطلب إلا بعد مضي ثلاثة أيام على الأقل من

---

(1) المادة (50) من الدستور الفرنسي لسنة 1958م .

(2) وهذه الشروط وفقاً لنص المادة (131) من الدستور المصري لعام 2014م

1-يكون لمجلس النواب سحب الثقة من رئيس الحكومة أو أحد نوابه او أحد الوزراء او نوابهم .

2- لا يجوز عرض طلب سحب الثقة على مجلس النواب إلا بعد استجواب الحكومة أو أحد الوزراء فيها.

3-يجب أن يكون الطلب المقدم لمجلس النواب مقدماً بناء على اقتراح عشر أعضاء من المجلس على الأقل.

4-يصدر قرار المجلس في سحب الثقة بعد مناقشة الاستجواب، على أن يكون القرار الصادر بسحب الثقة بأغلبية أعضاء المجلس.

إذا قرر المجلس سحب الثقة من رئيس مجلس الوزراء -رئيس الحكومة- أو من أحد نوابه أو أحد الوزراء، أو نوابهم، وأعلنت الحكومة تضامنها معه قبل التصويت، وجب على الحكومة تقديم استقالتها، وإن كان قرار سحب الثقة متعلقاً بأحد أعضاء الحكومة غير المذكورين أعلاه وجب عليه الاستقالة بمجرد صدور قرار السحب.

تقديمــه، ويصــدر القـرار بموافقــة أغلبيــة أعضــاء المجلــس.2- يترتــب علــى ســحب الثقــة انتهاء ولاية من سحبت منه".

كمـا أن القـانون الأساسـي الفلسـطيني أخـذ بالمسـؤولية الفرديـة والتضـامنية للحكومـة أمـام البرلمـان حيـث نصـت الفقـرة الثالثـة مـن المـادة (74) منـه علـى " رئـيس الـوزراء وأعضـاء حكومته مسؤولون مسؤولية فردية وتضامنية أمام المجلس التشريعي".

ووفقـا لنصـوص القـانون الأساسـي الفلسـطيني المـذكورة أعـلاه نجـد أن هنـاك عـدد مـن القواعـد والشـروط الواجـب توافرهـا فـي طلـب سـحب الثقـة مـن الحكومـة، وهـذه القواعـد والشروط وفقا لنصوصه هي:

1- يجـب تقـديم طلـب سـحب الثقـة مـن جانـب عشـرة مـن أعضـاء المجلـس التشـريعي علـى الأقـل، وهـذا الشـرط يوافـق مـا جـاء بـه المشـرع المصـري فـي نـص المـادة (131) منه.

2- يجـب أن يسـبق طلـب سـحب الثقـة اسـتجواب، فـلا يجـوز طلـب سـحب الثقـة مـن الحكومـة إلا بعـد اسـتجواب الحكومـة كلهـا أو أحـد وزرائهـا، وهـذا الشـرط نصـت عليـه المــادة (57) مــن القــانون الأساســي المــذكورة أعــلاه، كمــا ان النظــام الــداخلي للمجلــس التشـريعي نـص عليـه فـي المـادة (80) بقولـه "4- يشـرح المسـتجوب موضـوع اسـتجوابه، وبعـد إجابـة الـوزير يجـوز للأعضـاء الاشـتراك فـي المناقشـة، وللمسـتجوب بعـد ذلـك إذا لـم يقتنــع أن يبــين أســباب عــدم اقتناعــه ولــه ولغيــره مــن الأعضــاء أن يطرحــوا مســألة حجــب الثقة عن الوزراء أو أحدهم مع مراعاة ما ينص عليه القانون الأساسي بهذا الشأن " .

3- لا يجـوز التصـويت علـى طلـب سـحب الثقـة إلا بعـد مضـي ثـلاث أيـام علـى الأقـل مــن تقديمــه، ويصــدر القــرار بموافقــة أغلبيــة أعضــاء المجلــس، ولقــد نصــت المــادة (80) مـن النظـام الـداخلي للمجلـس التشـريعي علـى أنـه يجـوز عـرض موضـوع طـرح الثقـة قبـل مـدة الثلاثـة أيـام المنصـوص عليهـا فـي القـانون الأساسـي، حيـث إن هـذه المـادة تـنص علــى: " للمجلـس أن يقـرر اسـتعجال النظـر فـي أي موضـوع مطـروح عليـه بمـا فيـه قـرار منح الثقة، أو حجب الثقة " .

يــرى الباحــث أن المشـرع قـد جانـب الصـواب فـي عـدم تحديـده للأغلبيـة المطلوبـة فـي التصـويت علـى قـرار حجـب الثقـة، فهـل هـي الأغلبيـة المطلقـة لعـدد الحاضـرين، أم الأغلبيـة لعـدد أعضـاء المجلـس ككـل، وكـان الأجـدر علـى المشـرع ضـبط الـنص وتقييـده مـن خـلال ذكـر هـذه الأغلبيـة، ولـذلك نقتـرح علـى المشـرع الفلسـطيني العمـل علـى تعـديل الـنص (57) مـن القـانون الأساسـي ليصـبح " ... ويصـدر القـرار بموافقـة أغلبيـة أعضـاء المجلـس المطلقـة"، فالأغلبيـة المطلقـة تعنـي أن يصـدر القـرار بنسـبة 50% وزيـادة صـوت واحـد، وهـو بـذلك يضـمن الحصـول علـى أغلبيـة أصـوات الشـعب الممثلـين فـي المجلـس التشريعي عبر النواب.

وأخيـراً نشـير إلـى أن المجلـس التشـريعي قـد مـارس دوره الرقـابي علـى حكومـة قطـاع غزة مـن خـلال مـنح الثقـة للحكومـة وبعـض الـوزراء فيهـا، حيـث مـنح المجلـس الثقـة للعديـد مـن الـوزراء وأجـرى أكثـر مـن تعـديل وزاري، حيـث تـم مـنح الثقـة بتـاريخ 2008/6/26م لعـدد مـن الـوزراء، وبتـاريخ 2008/11/5م مـنح الثقـة لـوزير العـدل، وفـي 2009/5/3م لـوزير الداخليـة والأمـن الـوطني، كمـا تـم مـنح الثقـة لعـدد مـن الـوزراء فـي عـام 2011م، فضــلاً عــن مــنح الثقــة بالتعـديل الـوزاري لحكومــة الوحـدة الوطنيــة بتـاريخ 2012/9/2م، كمــا صــادق المجلـس التشـريعي علـى تعيـين رئـيس لـديوان الرقابـة الماليـة والإداريـة فـي العــام 2012م، ورئـيس لـديون المـوظفين العــام فــي العــام 2013م، وأخيـراً مــنح الثقــة لــوزير العمــل فــي العــام 2013م [1]. وعلــى الــرغم مــن ذلــك فــإن المجلــس التشــريعي الفلسطيني لم يمارس صلاحياته في سحب الثقة عن الحكومة مطلقاً [2].

وبنـاء علـى مـا تقـدم يظهـر لنـا جليـاً أن تقريـر مسـؤولية الحكومـة بواسـطة سـحب الثقـة عنهـا يعـد مـن أهـم الضـمانات التـي يمكـن أن تـؤدي إلـى إلـزام الحكومـة بـالالتزام فـي إنفـاذ قواعــد القــانون الأساســي، خصوصــاً وأن الحكومــة وقبــل أن تباشــر عملهــا تعــرض برنامجهــا علــى البرلمــان حتــى يوافــق عليــه وذلــك وفقــا لمــا ورد فــي المــادة (66) مــن

---

(1) معهـد البحـوث فـي جامعـة بيـر زيـت، أثـر الانقسـام السياسـي الفلسـطيني علـى مبـدأ سـيادة القـانون في قطاع غزة، ص319.

(2)غانم، القضاء الاداري، ص 169 .

القانون الأساسي الفلسطيني، فإن وافق البرلمان بالأغلبية المطلقة على التشكيل الحكومي تستمر الحكومة في العمل مدة ولايتها القانونية بشكل طبيعي، وإن رفض البرلمان تشكيل الحكومة وسياساتها العامة وقرر سحب الثقة عنها فهنا يكون على الحكومة تقديم استقالتها بشكل كامل حسب الأصل أو بشكل منفرد إذا تقرر ذلك بالأغلبية المطلقة للمجلس التشريعي، أي استقالة وزير واحد منها، وفي حالة لم يحصل رئيس الوزراء على ثقة المجلس التشريعي وجب على رئيس السلطة الوطنية استبداله بآخر خلال أسبوعين من تاريخ إخفاقه أو من تاريخ جلسة الثقة حسب مقتضى الحال [1].

الفرع الخامس

الشكاوى

تشكل الشكاوى والعرائض المقدمة من المواطنين إلى المجلس التشريعي إحدى الأدوات المهمة التي تلقي الضوء على مكامن الخلل في أداء السلطة الوطنية الفلسطينية، كما أنها آلية مهمة من الآليات التي تعزز العلاقة بين المجلس التشريعي كهيئة منتخبة وكنواب مع جمهور الناخبين [2].

ولقد أخذت العديد من الدساتير بهذه الآلية كضمانة لنفاذ القواعد الدستورية ومنها النظام الانجليزي، إلا أنه تراجع عن الأخذ بهذا النظام تدريجياً، وهذا بدوره وسع من الأخذ بنظام الأسئلة البرلمانية التي سبق ذكرها سابقاً، حيث أن حجم الشكاوى المقدمة إلى البرلمان في حينه أجبر البرلمان الإنجليزي على تخصيص وقت طويل لمناقشتها وبحثها، وهذا كله يكون على حساب العملية التشريعية، وقد أدى التحول لنظام الأسئلة إلى التقليص من حجم الشكاوى المقدمة إلى البرلمان الانجليزي، حيث كفل تقديم

(1) المادة (65) من القانون الاساسي الفلسطيني المعدل .

(2) حرب، ديوان الشكاوى في المجلي التشريعي الفلسطيني، ص2.

السؤال من أحد الأعضاء وتلقي الإجابة من الوزير تحقيق نفس الغرض من الشكوى، بالإضافة إلى عدم تعريض المشتكي لإجراءات قد تتخذه الجهة المشكو منها ضده[1].

كما أن القانون الجزائري نص على تشكيل هيئة متخصصة بنظر الشكاوى سميت بهيئة وسيط الجمهورية بموجب مرسوم رئاسي رقم 96-113 في مارس 1996، وهذه الهيئة تهتم أساساً بالنظر في شكاوى المواطنين والموظفين وغيرهم ممن وقع عليهم الظلم في حالة تعسف السلطة التنفيذية اتجاههم، إذ تقدم هذه الهيئة الحلول للمشاكل المطروحة عليها وتقوم برفع هذه المظالم إلى السلطات العليا، مقترحة توصيات في حل القضايا المعروضة عليها [2].

ولكن هذه الهيئة تواجه العديد من الصعوبات التي تتمثل في هيمنة الأجهزة التنفيذية عليها وبالتالي قيدت عملها، فهذه الهيئة من المفروض أن تصدر عن هيئة تشريعية، ولكنها صدرت من أعلى جهاز تنفيذي وهو رئيس الجمهورية الجزائري، وبالتالي فإن الغاية المرجوة من تشكيل هذه الهيئة لم تتحقق، نظراً لعدم حيادها [3].

ولقد تبنى المشرع الدستوري المصري هذه الوسيلة الرقابية، حيث أعطى الحق لكل مواطن بتقديم شكوى تخص المسائل العامة على مجلس النواب، وذلك وفق المادة (138) من الدستور المصري المعدل والتي تنص على: " لكل مواطن أن يتقدم بمقترحاته المكتوبة إلى مجلس النواب بشأن المسائل العامة، وله أن يقدم إلى المجلس شكاوى يحيلها إلى الوزراء المختصين، وعليهم أن يقدموا الإيضاحات الخاصة بها إذا طلب المجلس ذلك، ويحاط صاحب الشأن بنتيجتها ".

كما وأخذ المشرع الفلسطيني بنظام الرقابة الشعبية بواسطة الشكاوي كضمان لنفاذ القواعد القانونية حسب الأصول، ونص على هذه الوسيلة بشكل صريح في نص المادة (100) من الفصل الثاني من النظام الداخلي للمجلس التشريعي، بقوله: " يحق لكل فلسطيني أن يرفع إلى المجلس عريضة أو شكوى فيما له صلة بالشؤون العامة،

---

(1) أحلام، الأسئلة الشفوية والكتابية كأسلوب رقابة برلمانية على أعمال الحكومة، ص 14.

(2) جحدوا، دور البرلمان في مكافحة الفساد ، ص30.

(3) المرجع السابق، ص 30.

ويجب أن تكون موقعة من مقدمها ذاكراً فيها اسمه ومهنته وعنوانه الكامل وإذا كانت العريضة باسم الجماعات فيجب أن تكون موقعة من هيئات نظامية أو أشخاص اعتبارية على أن لا تشمل العريضة ألفاظاً أو عبارات غير لائقة" .

ويقبل المجلس التشريعي الشكاوى، والعرائض من المواطنين من خلال ديوان الشكاوي[1]، وتقتصر صلاحيات ديوان الشكاوى على تقديم تقرير إلى رئاسة المجلس يبين فيه طريقة عمل الديوان بخصوص الشكاوى المحالة إليه، كما أن النظام الداخلي للمجلس يعطيه وظيفتين أساسيتين الأولى إدارية تتعلق باستقبال الشكاوى وأرشفتها والتأكد من الالتزام بالشروط الشكلية الواجب توفرها في الشكاوى. والثانية استشارية بتقديم الرأي لرئاسة المجلس بخصوص الشكاوى والعرائض المحالة إليه بإحالة بعضها إلى لجان المجلس أو الجهة التنفيذية ذات الصلة، والشكاوى المقدمة للديوان تم استخدامها كآلية رقابة على الحكومة وليس لتقديم خدمة للمواطن أو للإجابة على شكواه فقط [2].

ولقد تلقت اللجان التي شكلها المجلس التشريعي آلاف الشكاوى، وقد زادت بشكل مطرد بعد صدور قرار من المجلس بتاريخ 2012/1/28م، بتخصيص يوم السبت لاستقبال شكاوى المواطنين، مما أتاح لهم مقابلة نائب رئيس المجلس في غزة الدكتور أحمد بحر إذا طلبوا ذلك [3].

ويرى الباحث أن المشرع الفلسطيني أحسن في توسيع نطاق الأخذ بهذه الوسيلة من حيث فتح المجال للجميع في رفع شكاوى للمجلس التشريعي في حال وجدت مخالفات وتعسف من جانب السلطة التنفيذية، سواء كان المشتكي شخصاً طبيعياً أم معنوياً،

---

(1) يمكن تقديم شكوى لديوان الشكاوى عبر الصفحة الرسمية للمجلس التشريعي الفلسطيني من خلال الرابط التالي: http://www.plc.ps/ar/home/Complaints

(2) حرب، ديوان الشكاوى في المجلس التشريعي الفلسطيني، ص4.

(3) معهد البحوث في جامعة بير زيت، أثر الانقسام السياسي الفلسطيني على مبدأ سيادة القانون في قطاع غزة، ص 322.

وسـواء كـان فـرداً أو جماعـة، وهـذا بـدوره يـؤدي إلـى اتسـاع نطـاق الرقابـة علـى أعمـال الحكومـة فـي سـبيل تعزيـز إعمـال وإنفـاذ قواعـد القـانون الأساسـي حسـب الأصـول القانونية.

المطلب الثاني

مدى فاعلية وسائل الرقابة البرلمانية

في ضمان نفاذ قواعد القانون الأساسي

مـن خـلال دراسـتنا لوسـائل الرقابـة البرلمانيـة علـى أعمـال السـلطة التنفيذيـة يظهـر لنـا مـدى أهميـة الرقابـة التـي يمارسـها البرلمـان علـى أعمـال الحكومـة مـن حيـث أنهـا تكفـل عـدم حيـاد الحكومـة عـن قواعـد القـانون الأساسـي، وإجبارهـا علـى عـدم التعسـف فـي اسـتخدام سـلطاتها بمـا يخـالف القـانون، وتظهـر هـذه الأهميـة أيضـاً فـي أنهـا لا تقتصـر على رقابة المشروعية فقط، بل تمتد لتشمل الرقابة على ملائمة العمل الحكومي [(1)].

ولقـد وفـق المشـرع الدسـتوري الفلسـطيني فـي توسـيع نطـاق الرقابـة البرلمانيـة علـى أعمـال السـلطة التنفيذيـة، فلقـد تبنـى معظـم وسـائل الرقابـة المعمـول بهـا فـي الـنظم البرلمانيـة، وأضـاف عليهـا بعـض مـا هـو مـأخوذ بـه فـي الـنظم الرئاسـية،[(2)] وهـذا بـدوره يعـزز الـدور الرقـابي للبرلمـان علـى أعمـال الحكومـة خصوصـاً فـي حالـة مخالفـة قواعـد القانون الأساسي .

ولبحـث مـدى فاعليـة وسـائل الرقابـة البرلمانيـة علـى أعمـال السـلطة التنفيذيـة سـيقوم الباحـث بتقسـيم هـذا المطلـب إلـى فـرعين متنـاولاً فـي الفـرع الأول مـدى فاعليـة وسـائل الرقابـة البرلمانيـة مـن الناحيـة القانونيـة النظريـة، والفـرع الثـاني لمـدى فاعليـة هـذه الوسـائل من الناحية العملية .

---

(1) مبـدأ المشـروعية يعنـي: خضـوع الحـاكم والمحكـوم لحكـم القـانون، وبمعنـى أخـر سـيادة حكـم القـانون، راجع بذلك، غانم، القضاء الاداري، ص 12 .

(2) المرجع السابق، ص 165 .

الفرع الأول

مدى فاعلية وسائل الرقابة البرلمانية

من الناحية القانونية النظرية

على الرغم من أهمية وسائل الرقابة الممنوحة للبرلمان في مواجهة السلطة التنفيذية إلا أنها لم تقم بدورها الكافي في إنفاذ قواعد القانون الأساسي بالشكل القانوني الكامل والسليم، ويعود ذلك من الناحية النظرية إلى عدة أسباب نشير إليها في نقاط على النحو الآتي :

أولاً : بالرجوع لنصوص القانون الأساسي الفلسطيني نجدها لم تعطِ المجلس التشريعي صلاحية تحريك الدعوى الجزائية بحق أي عضو من أعضاء الحكومة، وأعطى هذه الصلاحية على سبيل الحصر لرئيس السلطة الوطنية ولرئيس مجلس الوزراء، ويتضح ذلك من نص المادة (75) من القانون الأساسي الفلسطيني، والتي تنص على "1- لرئيس السلطة الوطنية الحق في إحالة رئيس الوزراء إلى التحقيق فيما قد ينسب إليه من جرائم أثناء تأديته أعمال وظيفته أو بسببها وذلك وفقا لأحكام القانون.2- لرئيس الوزراء الحق في إحالة أي من الوزراء إلى التحقيق استناداً إلى أي من الأسباب المشار إليها في الفقرة (1) أعلاه وذلك وفقاً لأحكام القانون."، وهذا بدوره يقلل من قيمة وأهمية الرقابة البرلمانية [1].

ثانيــاً : لا يملك المجلس التشريعي الحق في إلغاء تصرفات الإدارة غير المشروعة والمخالفة للقانون الاساسي، كما أنه لا يستطيع تعويض الأفراد عن الضرر الذي لحق بهم بسبب أعمال السلطة التنفيذية المخالفة للقانون، فالجزاء الذي يملكه المجلس التشريعي هو جزاء سياسي أو عقوبة سياسية تصل في أقصى حد لها إلى سحب الثقة عن الحكومة أو الوزير في حال ثبت مخالفتهم لمبدأ المشروعية بشكل كبير، وهذا

(1) غانم، القضاء الاداري، ص 70 .

يرجع إلى أن القضاء الإداري أو الدستوري هو الذي يلعب دور إلغاء مثل هذه القرارات المخالفة للدستور [1].

ثالثاً : تضارب صلاحيات رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية مع صلاحيات المجلس التشريعي بخصوص مسؤولية الحكومة أمامهما، حيث إن المادة (5) من القانون الأساسي الفلسطيني تنص على: " وتكون الحكومة مسؤولة أمام الرئيس والمجلس التشريعي الفلسطيني"[2]، وبالتالي تكون الحكومة مسؤولة مسؤولية مزدوجة أمام رئيس الدولة والمجلس التشريعي، وهذا بدوره قد يؤدي إلى تهرب الحكومة من المسؤولية أمام البرلمان، وذلك من خلال تذرعها بأنها قد وقعت تحت مسائلة رئيس السلطة الوطنية، وكون الأخير يعتبر رأس هرم السلطة التنفيذية فلا شك بأنه سيكون صمام الأمان للدفاع عن الحكومة في مواجهة البرلمان وبالتالي إفلات الحكومة من المسؤولية أمام البرلمان، بذريعة أنه لا يجوز مساءلتها مرتين .

ويؤدي هذا التعارض إلى إبراز الطابع غير المتجانس للنظام السياسي الفلسطيني الذي لا يتمثل بصورة نظام ديمقراطي معين، حيث إنه ومن وجهة نظر أستاذنا الدكتور باسم بشناق يعد خليطاً غير متجانس من الأنظمة.

رابعاً : إن إعطاء رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية صلاحية إصدار قرارات لها قوة القانون بموجب نص المادة (43) من القانون الأساسي أدى لاستخدامها بشكل غير قانوني وخارج عن غاية ومقصد النص، وما يدلل على ذلك أن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية استند إلى هذه المادة لمواجهة بعض أعضاء المجلس التشريعي الذين وقعت بينه وبينهم إشكاليات شخصية، ومن أمثلة هذه الاستخدامات غير المبررة إزالة الحصانة عن النائب في المجلس التشريعي محمد دحلان، حيث إنه وفي تاريخ

---

(1) غانم، القضاء الاداري، ص 169 .

(2) أكدت على ذلك أيضا المادة (74) من القانون الأساسي الفلسطيني، حيث نصت على ":1- رئيس الوزراء مسؤول أمام رئيس السلطة الوطنية عن أعماله وعن أعمال حكومته. 2- الوزراء مسؤولون أمام رئيس الوزراء كل في حدود اختصاصه وعن أعمال وزارته. 3- رئيس الوزراء وأعضاء حكومته مسؤولون مسؤولية فردية وتضامنية أمام المجلس التشريعي" .

2012/1/3م صدر عن رئيس السلطة محمود عباس قرار بقانون رقم (4) لسنة 2012م يقضي برفع الحصانة عن عضو المجلس التشريعي محمد يوسف دحلان، وفي تاريخ 2016/11/3م أصدرت المحكمة الدستورية في رام الله قراراً يقضي بصحة القرار بقانون رقم(4) لسنة 2012م الصادر عن رئيس السلطة واعتبرته صادراً وفقاً للأصول والصلاحيات القانونية المخولة للرئيس بموجب القانون الأساسي واستناداً منها على نص المادة (43) المذكورة أعلاه، وهذا بدوره أدى إلى تغول السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية بشكل أدى إلى تخوف المجلس التشريعي من ممارسة حقه في الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية .

خامساً : انتهاء ولاية المجلس التشريعي، حيث حدد القانون الأساسي الفلسطيني مدة ولاية المجلس بأربع سنوات وذلك وفقاً لنص المادة (47) منه، فقد تم انتخاب آخر مجلس تشريعي في تاريخ 2006/2/25م، وبذلك يكون المجلس قد انتهت ولايته في عام 2010م، ولأجل إعمال الرقابة البرلمانية القانونية السليمة يجب أن تكون مستندة على وجود قانوني ودستوري للمجلس الحالي، وهذا ووفقاً للقانون الأساسي غير موجود، وبالتالي يؤثر على دوره الرقابي من الناحية القانونية.

الفرع الثاني

مدى فعالية وسائل الرقابة البرلمانية

من ناحية الممارسة العملية

بالإضافة إلى الأسباب النظرية السابق ذكرها فإن هناك عدداً من العقبات العملية تحول دون إعمال وسائل الرقابة البرلمانية بالشكل المطلوب، ونشير إلى بعض هذه الأسباب العملية على النحو الآتي :

أولاً : يعد من أهم الأسباب التي تحول دون إعمال وسائل الرقابة البرلمانية وجود واستمرار الاحتلال الإسرائيلي بأشكاله المختلفة، خصوصاً ما يمارسه من انتهاكات يومية وخلق توترات وأزمات متلاحقة في المجتمع الفلسطيني، وما يتبعه من حصار

وإغلاق وعقاب جماعي مفروض على الشعب الفلسطيني بأكمله، إضافة إلى اعتقال النواب، وهذا كله ترك أثراً كبيراً على أداء المجلس التشريعي، سواء من ناحية تعطيل جلساته العامة، ونشاطات لجانه وأعضائه، أو من ناحية تحويل جل جهده واهتمامه للتصدي للإجراءات الإسرائيلية على حساب دوره الأساسي في التشريع والرقابة [1].

ثانياً : الواقع العملي يظهر لنا أن الحزب الذي يحصد الأغلبية في البرلمان هو من يقوم بتشكيل الحكومة، وبالتالي يسعى جاهداً إلى عدم سحب الثقة عن الحكومة أو أحد الوزراء أو تقديمهم للاستجواب، وذلك بهدف الإبقاء على حكومته الموالية له، لذلك لم يسجل الواقع الفلسطيني ورغم توالي الحكومات عليه أي حالة سحب ثقة من جانب البرلمان لأي من تلك الحكومات[2]. كما يشوب عملية الرقابة البرلمانية عيوب عدم الموضوعية والحياد والاستقلالية في بعض الأحيان بسبب تغليب الاعتبارات السياسية والحزبية الضيقة على حساب دواعي المصلحة العامة وأخلاقيات وقيم العمل القانوني السليم الموافق للدستور، ويظهر ذلك جلياً في حال التأزم وعدم الاستقرار السياسي وانعدام الانسجام بين السلطة التنفيذية والبرلمان [3].

ثالثا : غياب التعددية السياسية والفكرية والتنظيمية عن المجلس، مما أدى إلى غياب الكتل البرلمانية الفاعلة والمتنافسة على خلفية برامج سياسية واجتماعية، واقتصادية، وقاد ذلك إلى هيمنة الحزب الواحد على المجلس التشريعي، الذي كان من الممكن أن تكون هذه ميزة ايجابية تسهم في إقرار مشاريع القوانين بدون معارضة قوية من القوى والكتل البرلمانية المنافسة، لكن المشكلة الأساسية هي أن الغالبية الحزبية الموجودة في المجلس التشريعي لا تمتلك رؤية اجتماعية اقتصادية موحدة، أو حتى ربما سياسية تسعى لتكريسها بصورة قوانين وتشريعات، وبما يؤمن ويعكس قيادتها للمجتمع والدولة[4].

---

(1) مجدلاني، المجلس التشريعي الفلسطيني الواقع والطموح، ص 246 .

(2) غانم، القضاء الاداري، ص 169 .

(3) حافظي، الضمانات القانونية لتطبيق القواعد الدستورية، ص 72 .

(4) مجدلاني، المجلس التشريعي الفلسطيني الواقع والطموح، ص 251 .

رابعــاً: حداثــة تجربــة الشـفافية البرلمانيــة والتعدديــة السياســية وعــدم الــتحكم فــي الممارســات السياســية والبرلمانيـــة الديمقراطيـــة بصـــورة ناضـــجة وفعالـــة، إضـــافة إلـــى عـــدم ترســـيخ سلوكيات ثقافة الديمقراطية وأخلاقيات دولة القانون والمؤسسات [1].

المبحث الثاني

اختصاصات السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية ومدى فاعليتها

إذا كـان مبـدأ الفصـل بـين السـلطات مـن الناحيـة النظريـة يعنـي اسـتقلال كـل سـلطة عـن السـلطات الأخـرى اسـتقلالاً تامـاً بحيـث يكـون لكـل سـلطة دور محـدد خـاص بهـا لا يجـوز لغيرهـا مـن السـلطات التـدخل فيـه، فـإن الواقـع العملـي بخـلاف ذلـك، فالحقيقـة ان الحكومـة تلعــب دوراً مهمــاً فــي عمــل البرلمــان، فالسـير العــادي والجيـد للبرلمــان يقتضــي التعــاون المستمر والدائم بين المجلس التشريعي والسلطة التنفيذية .

وســوف نتنــاول الصـــلاحيات التـــي تملكهـــا الســـلطة التنفيذيـــة فـــي مواجهـــة الســـلطة التشـريعية ومـدى فاعليـة هـذه الصــلاحيات فـي إنفـاذ قواعـد القـانون الأساسـي مـن خـلال المطلبين التاليين :

المطلب الأول : تدخل السلطة التنفيذية في العمل البرلماني .

المطلب الثاني : صلاحية السلطة التنفيذية في حل البرلمان .

(1) حــافظي، الضــمانات القانونيــة لتطبيــق القواعــد الدســتورية، ص 72، وانظــر، مجــدلاني، المجلــس التشريعي الفلسطيني الواقع والطموح، ص 246 .

المطلب الأول

تدخل السلطة التنفيذية في العمل البرلماني

تتعدد صلاحيات السلطة التنفيذية في مجال العمل البرلماني، وتختلف هذه الصلاحيات باختلاف القوانين، ونتناول هذه الصلاحيات من خلال ثلاثة فروع نخصص الأول للحديث عن صلاحياتها في تكوين البرلمان، والفرع الثاني للحديث عن تدخل السلطة التنفيذية في سير العمل البرلماني، والفرع الثالث نخصصه للحديث عن صلاحيات السلطة التنفيذية في مجال التشريع .

الفرع الأول

صلاحيات السلطة التنفيذية في تكوين البرلمان

لقد نص القانون الأساسي الفلسطيني على طريقة تكوين المجلس التشريعي، ويظهر ذلك في نص المادة (47) منه بقولها "1- ينتخب أعضاء المجلس التشريعي انتخاباً عاماً حراً ومباشراً وفقاً لأحكام قانون الانتخابات..."، ومن المعروف أن لكل برلمان مدة محددة للولاية تنتهي بنهايتها مدة نيابته وتمثيله للشعب، وقد حددت المادة (47) من القانون الأساسي الفلسطيني مدة ولاية المجلس التشريعي بأربع سنوات، وبالتالي يعاد انتخاب مجلس تشريعي جديد كل أربع سنوات [1].

لذلك يلزم لانتخاب المجلس التشريعي الجديد أن تتخذ كافة الإجراءات اللازمة لتكوينه أو تشكيله، وتتمثل هذه الإجراءات في تنظيم وتحديد الدوائر الانتخابية، وإعداد جداول الانتخاب، وقبول أوراق المرشحين للعضوية، وتشكيل اللجان الانتخابية، وتنظيم الدعاية الانتخابية، ودعوة هيئة الناخبين للتصويت، وإعلان ختام عملية

---

(1) المادة (47) من القانون الاساسي الفلسطيني المعدل " مدة المجلس التشريعي أربع سنوات من تاريخ الانتخاب وتجري الانتخابات مرة كل أربع سنوات بصورة دورية " .

الاقتــراع، وفــرز الأصــوات، وإعــلان النتيجــة العامــة للانتخابــات، وغيــر ذلــك مــن الإجراءات اللازمة لإتمام عملية تكوين المجلس الجديد [1].

وتتـولى السـلطة التنفيذيـة فـي واقـع الأمـر مباشـرة كافـة الإجـراءات المتعلقـة بانتخـاب المجلـس التشـريعي، إلا أنهـا لا تلعـب دوراً فـي اختيـار أعضـاء المجلـس التشـريعي، فـذلك متـروك لإرادة الشـعب، ومشـيئته، إلا أن قيامهـا بمثـل هـذه الإجـراءات يجعـل لهـا فـي الواقـع تـأثيراً علـى تكـوين وتشـكيل مجلـس البرلمـان، خاصـة إذا علمنـا أن الوسـائل الحديثـة للتحليـل والإعـلام والرقابـة علـى الـرأي العـام قـد أصـبحت فـي متنـاول يـد السـلطة التنفيذيـة وتحـت سـيطرتها، وهـو مـا لا يتـوافر لغيرهـا مـن السـلطات أو لا يسـهل عليهـا اسـتخدامه، فالأبحـاث الميدانيـة واسـتطلاعات الـرأي واسـتعمال الوسـائل السـمعية البصـرية هـي فـي يـد السـلطة التنفيذيـة، وهـو مـا يتـيح لهـا معرفـة اللحظـة السياسـية المناسـبة والاسـتفادة منهـا، وهذا بدوره قد يؤدي الى التأثير على الناخبين في فترة الانتخابات [2].

ومــن المعلــوم أيضــاً أن تطبيــق مبــدأ الاقتــراع العــام فــي مختلــف الأنظمــة السياســية يحتـاج إلـى إجـراءات انتخابيـة معقـدة وكثيـرة، وهـذه الإجـراءات تتولاهـا السـلطة التنفيذيـة كونهـا الأقـدر علـى ممارسـتها والإشـراف عليهـا، حيـث إن العمليـة الانتخابيـة تبـدأ بإعـداد قـوائم النـاخبين فـي كشـوف، وهـذا الإجـراء تتـولاه السـلطة التنفيذيـة لأنهـا الأقـدر علـى إدراج مـن تـرى أنـه اسـتوفى شـروط الانتخـاب فـي هـذه القائمـة، وقـدرتها علـى إبعـاد مـن لا تتـوافر فـيهم الشـروط، فجميـع التشـريعات تتطلـب شـروطاً معينـة فـي النـاخبين تتعلـق بالجنسـية والسـن والأهليـة السياسـية، وبالإضـافة إلـى ذلـك فـإن معظـم التشـريعات تعطـي للسـلطة التنفيذيـة صـلاحية التحقـق مـن تـوافر الشـروط الواجبـة فـي المرشـحين لعضـوية البرلمان[3].

---

(1) البحيـري، الرقابـة المتبادلـة بـين السـلطتين التشـريعية والتنفيذيـة كضـمان لنفـاذ القاعـدة الدسـتورية، ص 303 .

(2) المرجع السابق، ص303.

(3) الوحيـدي، ضـمانات نفـاذ القواعـد الدسـتورية وإشـكاليات عمـل الآليـات الديمقراطيـة فـي ظـل الاحتلال، ص 125 .

ومن خلال ما تقدم **يرى الباحث** أن صلاحيات السلطة التنفيذية في تكوين البرلمان لا تعتبر في حد ذاتها ضمانة مباشرة لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني، فهي من خلال صلاحياتها في تكوين البرلمان لا تتدخل بشكل مباشر في اختيار أعضاء البرلمان، وإنما الاختيار يكون لأفراد الشعب، إلا أن السلطة التنفيذية وخلال ممارستها لصلاحياتها في التجهيز للانتخابات التشريعية والاشراف عليها قد تؤثر في قناعات الناخبين سواء من خلال الإعلام الخاص بها أو من خلال المشرفين على الانتخابات.

وما يعزز ذلك هو أن دولاً ديمقراطية قليلة تمارس فيها الحكومة دوراً أميناً ونظيفاً في مختلف مراحل عملية تكوين البرلمان ولا تتبع ما يشوه إرادة الأمة، وهو ما يؤدي الى نقاء الديمقراطية وسلامة مظاهر الحكم، بحيث يمكن الشعب من التعبير عن اتجاهاته بحرية وصدق ويؤدي إلى قيام برلمان سليم التمثيل لإرادة الناخبين، ومما يؤدي إلى الوقوف بانتباه شديد أمام دور السلطة التنفيذية في تكوين البرلمان وهو قيام دساتير كثيرة من الدول بعدم الأخذ بمبدأ الانتخابات الكامل في تشكيل أعضاء المجالس النيابية، إذ تلجأ دساتير هذه الدول إلى الأخذ بنظام التعيين الذي يعطي للسلطة التنفيذية الحق في تعيين عدد من أعضاء البرلمان [1].

الفرع الثاني

دور السلطة التنفيذية في سير العمل البرلماني

إذا كان مبدأ الفصل بين السلطات يقضي لأول وهلة بأن يعمل البرلمان مستقلاً عن الحكومة، بحيث يترك كل ما يتعلق بانعقاد وفض الدورة البرلمانية، وتحديد مدتها للمجالس التشريعية نفسها، فإن حقيقة الأمر تبدو عند الفحص الدقيق في صورة مغايرة عن ذلك، فالحقيقة أن الحكومة تلعب دوراً كبيراً في سير عمل البرلمان[2].

---

(1) الشمري، العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية وتطبيقاتها في دولة الكويت ، ص 73 .

(2) البحيري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية، ص305.

فبالنظر للتشريعات الدستورية في الدول نرى أنها أعطت للسلطة التنفيذية صلاحيات تخولها التدخل في سير عمل البرلمان، وذلك من خلال عدة وسائل تتمثل في الآتي :

أولاً : دعوة البرلمان للانعقاد :

من المعروف أن البرلمان لا ينعقد بصفة مستمرة طوال مدة ولايته المنصوص عليها في الدستور، وإنما تحدد له فترات معينة لانعقاده، ويطلق على كل فترة منها دورة انعقاد، ومن ثم يتعطل البرلمان عن العمل فيما بين أدوار الانعقاد، وذلك لإعطاء الأعضاء فترة للراحة ومهلة للتفكير وللوقوف على ما يشغل المواطنين من أحداث أو مشاكل، وتنقسم أدوار الانعقاد إلى أدوار انعقاد عادية وفيها يجتمع البرلمان في تواريخ محددة، ولمدة معلومة ينص عليها الدستور أو القوانين، وأدوار انعقاد غير عادية، حيث تعطي الأنظمة الدستورية الحق لرئيس الدولة في دعوة البرلمان –في فترة إجازته السنوية أو فيما بين أدوار الانعقاد– اجتماع أو لانعقاد غير عادي إذا وجدت ظروف أو أمور تستدعي ذلك، وذلك بناء على طلب من الحكومة أو عدد من أعضاء المجلس النيابي يحدده دستور الدولة [1].

ولقد أعطى الدستور المصري صلاحية دعوة مجلس النواب للانعقاد للدورة العادية لرئيس الجمهورية، حيث تنص المادة (115) منه على: " يدعو رئيس الجمهورية مجلس النواب للانعقاد للدور العادي السنوي قبل يوم الخميس الأول من شهر أكتوبر فإذا لم تتم الدعوة يجتمع المجلس بحكم الدستور في اليوم المذكور"، كما أن المادة (116) من الدستور أعطت لرئيس الجمهورية المصري الحق في دعوة مجلس النواب للانعقاد في اجتماع غير عادي لنظر أمر عاجل .

كما أن المشرع الفلسطيني أعطى لرئيس السلطة الوطنية صلاحية دعوة المجلس التشريعي إلى الاجتماع في دورته العادية الأولى أي التي تلي الإعلان عن نتائج الانتخابات، ويقوم رئيس السلطة بافتتاح الجلسة بإلقاء خطاب شامل، وهذا ما نصت

(1) البحيري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية، ص305.

عليه المادة (52) من القانون الأساسي بقولها: " يفتتح رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية الدورة العادية الأولى للمجلس، ويلقي بيانه الافتتاحي "، كما أن المادة (2) من النظام الداخلي للمجس التشريعي الفلسطيني نصت على ذلك بقولها: "1- يدعو رئيس السلطة الوطنية المجلس التشريعي إلى الاجتماع في دورته العادية الأولى في بداية الأسبوع الثاني الذي يلي إعلان النتائج الرسمية للانتخابات، ويفتتح الجلسة بإلقاء خطاب شامل".

كذلك فإن النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني أعطى السلطة التنفيذية ممثلة برئيس السلطة الوطنية صلاحية دعوة المجلس التشريعي لدورته العادية السنوية، وأعطى لمجلس الوزراء الحق في دعوة المجلس التشريعي للانعقاد لدورة غير عادية عن طريق طلب يقدم لرئيس المجلس التشريعي، ويظهر ذلك في نص المادة (16) من النظام الداخلي والتي تنص على: " يعقد المجلس بدعوة من رئيس السلطة الوطنية دورته العادية السنوية ..... أو في دورات غير عادية بدعوة من رئيسه بناء على طلب من مجلس الوزراء أو من ربع عدد أعضاء المجلس... " .

كما أن لرئيس السلطة الوطنية دعوة المجلس للانعقاد لجلسة طارئة، ويظهر ذلك في نص المادة (22) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي، والتي تنص على " ينعقد المجلس في جلسة طارئة بناء على طلب من رئيس السلطة الوطنية أو رئيس المجلس أو طلب كتابي مقدم من ربع عدد أعضاء المجلس، فإذا لم يدع الرئيس إلى هذا الاجتماع يعتبر الاجتماع حكماً بالمكان والزمان المحددين في طلب الدعوة "، وهذه الصلاحية أيضاً معقودة لمجلس الوزراء أيضاً بموجب المادة (21) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي والتي تنص على: " وللرئيس أن يدعو المجلس للانعقاد قبل الجلسة المحددة إذا طرأ ما يدعو إلى ذلك أو بناء على طلب مجلس الوزراء " .

ثانياً : فض دورات انعقاد البرلمان :

تختلف الدساتير في تحديد الفترة التي يجب أن يظل البرلمان منعقداً خلالها وأياً كانت المدة التي يحددها الدستور فلا يستطيع رئيس الدولة فض الانعقاد العادي قبل

مضـي مـدة معينـة مـن تـاريخ الانعقـاد بـل وقبـل اتمـام عمـل معـين وبالتـالي فـإن رئـيس الدولـة وإن كـان يملـك الحـق فـي فـض دور الانعقـاد العـادي عنـد انقضـاء المـدة المحـددة دسـتورياً فإنـه لا يملـك ذلـك بالنسـبة لـدور الانعقـاد غيـر العـادي إلا بعـد اسـتنفاذ الموضـوعات المدرجـة فـي مرسـوم الـدعوى أو فـي جـدول الأعمـال للمجلـس والـذي دعـا المجلـس للانعقـاد لأجلهـا. وهكـذا فـإن حـق السـلطة التنفيذيـة فـي فـض دور الانعقـاد وإن كـان يمثـل نوعـاً مـن الرقابـة علـى السـلطة التشـريعية فـي ممارسـاتها لاختصاصـاتها، إلا أنـه يظـل محـدود الفعاليـة والتـأثير نظـراً للضـوابط والقيـود التـي تضـعها الدسـاتير علـى السلطة التنفيذية في استعمال هذا الحق [1].

ووفقـا لـذلك فقـد حـدد الدسـتور المصـري مـدة انعقـاد مجلـس النـواب بتسـعة أشـهر علـى الأقـل تبـدأ قبـل يـوم الخمـيس الأول مـن شـهر أكتـوبر، ووضـع قيـداً مهمـاً علـى صـلاحية رئـيس الجمهوريـة فـي فـض انعقـاد المجلـس فـي الأدوار العاديـة، وهـذا القيـد هـو موافقـة مجلـس النـواب علـى ذلـك [2]. أمـا فيمـا يخـص فـض المجلـس فـي الانعقـاد غيـر العـادي فـإن الدسـتور المصـري لـم يعـالج هـذه الحالـة، ويـرى الـبعض أنـه يفـض بعـد الانتهـاء مـن الغرض الذي دُعي للانعقاد لأجلها [3].

كمـا أن المشـرع الفلسـطيني حـدد مـدة انعقـاد المجلـس التشـريعي بفتـرتين كـل فتـرة منهمـا أربعـة أشـهر تبـدأ الأولـى فـي الأسـبوع الأول مـن شـهر آذار (مـارس) والثانيـة فـي الأسـبوع الأول من شهر أيلول [4].

ويــرى الباحــث أن المشـرع الفلسـطيني لـم يضـع أي ضـوابط بخصـوص فـض انعقـاد المجلـس التشـريعي، ويـرى أيضــاً أن الواقــع العملــي يبــين أن طريقــة الفـض الطبيعيــة

---

(1) الشـمري، العلاقـة بـين السـلطتين التشـريعية والتنفيذيـة وتطبيقاتهـا فـي دولـة الكويـت، ص 75 . الوحيـدي، ضـمانات نفـاذ القواعـد الدسـتورية وإشـكاليات عمـل الآليـات الديمقراطيـة فـي ظـل الاحـتلال، ص 130 .

(2) المادة (115) من الدستور المصري المعدل لعام 2014م .

(3) حسن، العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في الدستور المصري، ص 18 .

(4) المادة (16) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني .

لانعقاد المجلس التشريعي تكون بنهاية الأربع أشهر من كل دورة وفقاً للمادة (16) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني .

ثالثاً: الحق في طلب وضع موضوع معين على جدول أعمال المجلس التشريعي:

لقد أعطى النظام الداخلي للمجلس التشريعي الحق لرئيس السلطة الوطنية في طلب وضع موضوع معين للمناقشة على جدول أعمال المجلس وذلك وفقا للفقرة الثالثة من المادة (20) من النظام الداخلي، والتي تنص على "3- لا يجوز مناقشة موضوع غير وارد في جدول الأعمال إلا بناء على طلب رئيس السلطة الوطنية أو الرئيس أو طلب كتابي مقدم من عشرة أعضاء على الأقل ويصدر قرار المجلس في ذلك بعد سماع أحد مؤيدي الطلب وأحد معارضيه خلال مدة خمس دقائق فقط بالأغلبية النسبية إلا ما استثني بنص خاص في هذا النظام " .

رابعاً : الصلاحية في طلب عقد جلسة سرية للمجلس التشريعي :

أعطى المشرع الدستوري المصري لرئيس الجمهورية الحق في طلب انعقاد جلسة سرية لمجلس النواب، والأخير يقرر بالأغلبية إجابة طلبه أم لا، ويتضح ذلك من نص المادة (120) من الدستور المصري المعدل والتي تنص على "جلسات مجلس النواب علنية، ويجوز انعقاد المجلس في جلسة سرية بناء على طلب رئيس الجمهورية، أو رئيس مجلس الوزراء، أو رئيس المجلس، أو عشرين من أعضائه على الأقل، ثم يقرر المجلس بأغلبية أعضائه ما إذا كانت المناقشة في الموضوع المطروح أمامه تجري في جلسة علنية أو سرية " .

كما أن المشرع الفلسطيني منح هذه الصلاحية لرئيس السلطة الوطنية وذلك في حالات خاصة، حيث تنص المادة (25) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي، على ذلك بقولها: " يدعى المجلس إلى جلسة سرية في حالات خاصة بناء على طلب رئيس السلطة الوطنية أو الرئيس أو طلب ربع أعضاء المجلس ثم يقرر المجلس ما إذا كانت المناقشة في الموضوع المطروح أمامه تجري في جلسة علنية أو سرية

ويصدر هذا القرار بعد مناقشة يشترك فيها اثنان من مؤيدي السرية واثنان من معارضيها " .

ويرى الباحث أن النص الوارد في الدستور المصري أعلاه يشكل ضمانة أكثر مما يشكله نص المادة (25) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني، لأن قرار المجلس في النظام المصري بخصوص تقدير ما إذا كانت الجلسة ستكون سرية أو علنية مبني على موافقة أغلبية أعضاء مجلس النواب، وهذا بدوره يكفل تمثيل طوائف الشعب في اتخاذ قرار السرية من عدمه، وهو الأمر الذي يفتقر إليه النظام الفلسطيني الذي حصر موضوع إقرار السرية من عدمه في الرأي الذي سيصدر من أربع أشخاص فقط وهم اثنين من معارضي السرية، واثنين من مؤيديها، وبالتالي لا يكون لبقية ممثلي الشعب الحق في اتخاذ هذا القرار، وهو بذلك مخالف لمقتضيات الديمقراطية السليمة التي تستوجب تمثيل الكافة وإشراكهم في اتخاذ القرارات، لذلك نوصي المشرع بتعديل المادة (25) من النظام الداخلي وجعل قرار السرية من عدمه صادرا من أعضاء المجلس التشريعي بالأغلبية .

الفرع الثالث

صلاحيات السلطة التنفيذية في مجال التشريع

من المستقر عليه أن المجلس التشريعي هو صاحب الاختصاص الأصيل في سن التشريعات، وذلك وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، غير أنه واستثناءً على هذا الأصل، وتحقيقاً للتعاون بين سلطات الدولة، فقد أخذت التشريعات الدستورية في كثير من الدول بالقاعدة المستقرة في النظام البرلماني، والتي تجعل عملية التشريع عملية مشتركة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، ولهذا فقد أُسند إلى السلطة التنفيذية في حالات محددة أعمالاً تدخل في نطاق الأعمال التشريعية، ومن ذلك الحق في اقتراح

القـوانين، وإصـدار اللـوائح بمختلـف أنواعهـا، كمـا أعطـت التشـريعات الدسـتورية الحـق للسلطة التنفيذية في الاعتراض على القوانين التي يصدرها المجلس التشريعي [1].

أولاً : اقتراح القوانين :

لقـد أعطـت معظـم التشـريعات للسـلطة التنفيذيـة الحـق فـي اقتـراح القـوانين، ومـن هـذه التشـريعات الدسـتور المصـري، حيـث أسـند هـذه الصـلاحية لـرئيس الدولـة، ولمجلـس الـوزراء بموجـب نـص المـادة (122) مـن الدسـتور المصـري المعـدل، والتـي تـنص علـى: " لرئيس الجمهورية، ولمجلس الوزراء، ولكل عضو في مجلس النواب اقتراح القوانين".

كمـا أن القـانون الأساسـي الفلسـطيني مـنح السـلطة التنفيذيـة ممثلـة فـي مجلـس الـوزراء الحـق فـي اقتـراح القـوانين، وذلـك وفقـاً لـنص المـادة (70) مـن القـانون الأساسـي المعـدل، والتـي تـنص علـى " لمجلـس الـوزراء الحـق فـي التقـدم إلـى المجلـس التشـريعي بمشـروعات القـوانين وإصـدار اللـوائح واتخـاذ الإجـراءات اللازمـة لتنفيـذ القـوانين."، كمـا أن الفقـرة الأولـى مـن المـادة (65) مـن النظـام الـداخلي للمجلـس التشـريعي تؤكـد أن هـذه الصـلاحية مقتصـرة علـى مجلـس الـوزراء دون رئـيس السـلطة الوطنيـة، حيـث تـنص علـى: " يحيـل مجلـس الـوزراء القـوانين أو الاقتراحـات إلـى الـرئيس مرفقـة بمـذكراتها الإيضـاحية، وعلـى الـرئيس أن يحيـل المشـروع أو الاقتـراح إلـى اللجنـة المختصـة لإبـداء الـرأي، علـى أن تقـدم اللجنــة تقريرهــا خــلال مــدة لا تتجــاوز أســبوعين مــن تــاريخ إحالتــه إليهــا "، حيــث إن المقصود بالرئيس هنا هو رئيس المجلس التشريعي وليس رئيس السلطة الوطنية [2].

---

(1) البحيـري، الرقابــة المتبادلــة بـين السـلطتين التشـريعية والتنفيذيــة كضــمان لنفـاذ القواعـد الدسـتورية، ص 909 .

(2) بخصــوص مصــطلح الـرئيس الـوارد فــي المــادة (65) مــن النظــام الــداخلي فهــي تعـود لـرئيس المجلــس التشــريعي لا علــى رئــيس الســلطة، وذلــك وفــق نــص المــادة (1) مــن النظــام والخاصــة بالتعريفـات والتـي تـنص علـى مـادة (1) " لـدى تطبيـق أحكـام هـذا النظـام، تكـون للكلمـات والعبـارات التاليـة المخصصـة لهـا أدنـاه مـا لـم تـدل القرينـة علـى خـلاف ذلـك. 1- المجلـس: المجلـس التشـريعي. 2- رئــيس الســلطة الوطنيــة: رئــيس الســلطة الوطنيــة الفلســطينية. 3- الــرئيس: رئــيس المجلــس التشريعي".

وبنـاءً عليـه فقـد أعطـى المشـرع الفلسـطيني الحـق فـي اقتـراح القـوانين لمجلـس الـوزراء فقـط كممثـل للسـلطة التنفيذيـة، ولأي عضـو مـن أعضـاء المجلـس التشـريعي[1]، ولـم يعـطِ هذه الصلاحية لرئيس السلطة الوطنية كما هو معمول به في التشريع المصري.

ثانياً : إصدار القوانين :

تملـك السـلطة التنفيذيـة ممثلـة بـرئيس الدولـة صـلاحية إصـدار القـوانين التـي أقراهـا المجلس التشريعي تمهيداً لنشرها فـي الجريـدة الرسـمية لكـي تصـبح نافـذة فـي حـق الكافـة، حيـث مـنح الدسـتور المصـري لـرئيس الجمهوريـة هـذه الصـلاحية وفقـا لـنص المـادة (123) منـه والتـي تـنص علـى " لـرئيس الجمهوريـة حـق إصـدار القـوانين والاعتـراض عليها ".

كمـا أن المشـرع الفلسـطيني هـو الآخـر أعطـى هـذه الصـلاحية لـرئيس السـلطة الوطنيـة وذلـك وفقـا للمـادة (41) مـن القـانون الأساسـي والتـي تـنص علـى " يصـدر رئـيس السـلطة الوطنيـة القـوانين بعـد إقرارهـا مـن المجلـس التشـريعي الفلسـطيني خـلال ثلاثـين يومـاً مـن تـاريخ إحالتهـا إليـه ... ". كمـا أن المـادة (71) مـن النظـام الـداخلي للمجلـس التشـريعي أكدت على هذه الصلاحية لرئيس السلطة الوطنية .

وكـذلك أعطـى القـانون الأساسـي الفلسـطيني رئـيس السـلطة الوطنيـة الحـق فـي اصـدار قـرارات لهـا قـوة القـانون، وذلـك فـي حـالات الضـرورة التـي لا تحتمـل التـأخير وفـي حالـة عـدم انعقـاد المجلـس التشـريعي، علـى أن يـتم عـرض هـذه القـوانين علـى المجلـس التشـريعي فـي أول جلسـه يعقـدها بعـد إصـدارها، وذلـك وفقـاً لـنص المـادة (43) مـن القـانون الأساسـي والتـي تـنص علـى: " لـرئيس السـلطة الوطنيـة فـي حـالات الضـرورة التـي لا تحتمـل التـأخير فـي غيـر أدوار انعقـاد المجلـس التشـريعي، إصـدار قـرارات لهـا قـوة القـانون، ويجـب عرضـها علـى المجلـس التشـريعي فـي أول جلسـة يعقـدها بعـد صـدور هـذه

---

(1) المـادة (56) مـن القـانون الاساسـي" لكـل عضـو مـن أعضـاء المجلـس التشـريعي الحـق فـي: 2- اقتراح القوانين، وكل اقتراح تم رفضه لا يجوز إعادة تقديمه في نفس دور الانعقاد السنوي" .

القرارات وإلا زال ما كان لها من قوة القانون، أما إذا عرضت على المجلس التشريعي على النحو السابق ولم يقرها زال ما يكون لها من قوة القانون ".

ثالثاً : الاعتراض على القوانين :

للسلطة التنفيذية وبالإضافة إلى حق اقتراح وإصدار القوانين سلطة الاعتراض عليها وذلك في حالة موافقة البرلمان عليها، ويعتبر الاعتراض من أخطر الأسلحة التي تمتلكها السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية، بل إنها الأكثر أهمية من بين مجمل الضوابط والتوازنات التي تتضمنها الدساتير، وسلطة الاعتراض هذه لا تمثل فقط وسيلة لحماية امتيازات السلطة التنفيذية من تجاوزات السلطة التشريعية، ولكنها تشكل ضماناً إضافياً ضد سن قوانين غير سليمة أو معيبة جراء التسرع والإهمال أو التخطيط المقصود، فهي تشكل مراجعة وفحص لأعمال المجلس التشريعي، بهدف حماية المجتمع من آثار الانقسام والتحزب والاندفاع، أو أي شعور غير ودي تجاه الصالح العام، فالمشرع غير معصوم من الخطأ، ولهذا كان لا بد من إيجاد رقابة حقيقة على القوانين التي تصدر عن المجلس التشريعي، من قبل هيئة تختلف من حيث التكوين والاختصاص، وتبتعد بحسب موقعها عن جو الإثارة والانفعال الذي يسيطر على المناقشات البرلمانية، وتتجرد من روح الحزبية والعصبية التي تؤدي إلى إهدار حقوق الأقليات السياسية والدينية [1].

ولأهمية هذه الصلاحية فقد أعطى الدستور المصري لرئيس الجمهورية الحق في الاعتراض على القوانين التي يصدرها مجلس النواب وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إحالة القانون إليه لإصداره، فإن لم يرد القانون للمجلس خلال هذه المدة، عُد القانون صادراً وواجب النفاذ [2].

---

(1) البحيري، الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القواعد الدستورية، ص 910.

(2) المادة (123) من الدستور المصري المعدل " إذا اعترض رئيس الجمهورية على مشروع قانون أقره مجلس النواب، رده إليه خلال ثلاثين يوماً من إبلاغ المجلس إياه، فإذا لم يرد مشروع القانون في هذا الميعاد اعتبر قانونا وأُصدر " .

ولقد سار في نفس الاتجاه المشرع الفلسطيني، حيث منح لرئيس السلطة الوطنية الحق في الاعتراض على القوانين التي أقرها المجلس التشريعي، ويظهر ذلك في سياق المادة (41) والتي تنص على " يصدر رئيس السلطة الوطنية القوانين بعد إقرارها من المجلس التشريعي الفلسطيني خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إحالتها إليه، وله أن يعيدها إلى المجلس خلال ذات الأجل مشفوعة بملاحظاته وأسباب اعتراضه وإلا اعتبرت مصدرة وتنشر فوراً في الجريدة الرسمية "، فوفقاً لهذا النص إذا لم يَقُم رئيس السلطة بإعادة القانون لمجلس الوزراء مبدياً اعتراضه عليه خلال ثلاثين يوماً يعد القانون صادراً بقوة القانون، وهذا ما تؤكده المادة (71) من النظام الداخلي للمجلس التشريعي [1].

ويرى الباحث أن الحق في الاعتراض يعد أهم ضمانة تملكها السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية، كون الاعتراض يعتبر وسيلة من وسائل حفظ التوازن بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، أو بمعنى آخر يعد مظهراً من مظاهر الرقابة المتبادلة بين السلطتين التي تكفل عدم حياد السلطة التشريعية عن مظاهر الديمقراطية السليمة التي قد تؤدي إلى إهدار النصوص الواردة في القانون الاساسي .

المطلب الثاني

صلاحية السلطة التنفيذية في حل البرلمان

يعتبر الحل من أهم وأخطر أنواع الرقابة التي تمارسها السلطة التنفيذية على أعمال السلطة التشريعية بموجب الدستور، وهي تقابل حق السلطة التشريعية في تقرير

---

(1) المادة (71) من النظام الداخلي للمجس التشريعي الفلسطيني " يصدر رئيس السلطة الوطنية القوانين بعد إقرارها من المجلس خلال شهر من تاريخ إحالتها إليه وله أن يعيدها إلى المجلس خلال ذات الأجل مرفقة بملاحظاته أو أسباب اعتراضه وإلا اعتبر مصدراً وينشر فورا في الجريدة الرسمية. 2- إذا رد رئيس السلطة الوطنية مشروع القانون إلى المجلس وفقا لأحكام الفقرة السابقة تعاد مناقشته في المجلس، فإذا اقره بالأغلبية المطلقة للمجلس اعتبر نافذاً وينشر فوراً في الجريدة الرسمية " .

مسؤولية الحكومة أو الوزراء عن طريق حجب الثقة، والحل يؤدي إلى إنهاء نيابة المجلس التشريعي قبل انتهاء الولاية القانونية المحددة في الدستور، وبالتالي الرجوع للناخبين الذين يملكون حق اختيار مجلس تشريعي جديد، سواء كان أعضاؤه من المجلس القديم أو من غيرهم، وهو الأمر الذي يجعل حق الحل من أهم الحقوق والوسائل الرقابية التي تملكها السلطة التنفيذية في مواجهة السلطة التشريعية (1).

ويعتبر حل البرلمان آلية في غاية الدقة قد لا تحسن الجهات المختصة استعمالها، فهذا الاستخدام يحتاج إلى مرونة تتحدد في كيفية استعمال هذه الآلية، ذلك لأن تغليب سلطة على أخرى قد يؤدي إلى إحداث تغيير جوهري في طبيعة النظام السياسي في الدولة (2).

وتختلف الدوافع التي تؤدي بالحكومة إلى اللجوء إلى حل البرلمان، فمن الفقه الدستوري من يرى أن الحل يعد وسيلة لتحكيم الأمة في نزاع قائم بين المجلس التشريعي والحكومة، وقد يكون الحل من قبل الوزارة أو رئيس الدولة في سبيل الدفاع عن حقوقهم وآرائهم، كما أن هناك جانب آخر من الفقه يرى أن الدافع من الحل قد يكون الرغبة في إدخال تعديلات جوهرية على نظام الحكم في الدولة، وقد يكون الحل من أجل إيجاد أغلبية برلمانية من شأنها أن تؤدي إلى استقرار الحكم، وذلك لأجل تأييد سياسية رئيس الدولة التي تنفذها الحكومة، كما يمكن التلويح به كسلاح ردعي في مواجهة البرلمان ليفوت عليه كل محاولات إسقاط الحكومة (3).

ومن حيث معالجة مسألة حل البرلمان تختلف دول العالم فيما بينها تجاه هذه المسألة، ويعود ذلك إلى جملة أسباب أهمها فلسفة الدستور وطبيعة النظام السياسي ومدى التوازن بين سلطات الدولة الناشئ عن فلسفة الدستور. ففي الأنظمة البرلمانية،

---

(1) الوحيدي، ضمانات نفاذ القواعد الدستورية وإشكاليات عمل الآليات الديمقراطية في ظل الاحتلال، ص 132.

(2) لميز، حل البرلمان في دساتير دول المغرب العربي، ص 11.

(3) حافظي، الضمانات القانونية لتطبيق القواعد الدستورية، ص 113. وانظر، الوحيدي، ضمانات نفاذ القواعد الدستورية وإشكاليات عمل الآليات الديمقراطية في ظل الاحتلال، ص 135.

مثل الكيان الإسرائيلي، التي تتمتع فيها الحكومة بالصلاحيات التنفيذية ويعتبر رئيس الدولة منصباً فخرياً، لا يستطيع أحد حل البرلمان إلا البرلمان نفسه من خلال إصدار قانون خاص بذلك . وفي الأنظمة الرئاسية كالولايات المتحدة الأمريكية لا يملك أحد سلطة حل البرلمان حتى رئيس الجمهورية، وذلك لأن النظام الأمريكي يأخذ بالفصل الجامد بين السلطات، أما في الأنظمة شبه الرئاسية، مثل فرنسا، فيستطيع رئيس الجمهورية حل البرلمان ولكن بالتشاور مع رئيس الحكومة [1].

وهناك شكل آخر من أشكال حل البرلمان يقوم على إجراء استفتاء شعبي، ففي بعض الدساتير مثل الدستور المصري لا يملك رئيس الجمهورية حل البرلمان إلا عند الضرورة وبعد إجراء استفتاء شعبي وموافقة أغلبية المشاركين في الاستفتاء، وهذا ما نصت عليه المادة (137) من الدستور المصري: " لا يجوز لرئيس الجمهورية حل مجلس النواب إلا عند الضرورة، وبقرار مسبب، وبعد استفتاء الشعب، ولا يجوز حل المجلس لذات السبب الذى حل من أجله المجلس السابق. ويصدر رئيس الجمهورية قرارًا بوقف جلسات المجلس، وإجراء الاستفتاء على الحل خلال عشرين يومًا على الأكثر، فإذا وافق المشاركون في الاستفتاء بأغلبية الأصوات الصحيحة، أصدر رئيس الجمهورية قرار الحل، ودعا إلى انتخابات جديدة خلال ثلاثين يومًا على الأكثر من تاريخ صدور القرار. ويجتمع المجلس الجديد خلال الأيام العشرة التالية لإعلان النتيجة النهائية ".

ووفقاً لنص الدستور المصري أعلاه يجب أن تتوافر عدة شروط حتى يتم حل مجلس النواب، وهذه الشروط هي :

1- يصدر قرار الحل من رئيس الجمهورية في حالات الضرورة فقط .

2- يجب تسبيب قرار الحل، ولا يجوز حل المجلس لذات السبب الذي حل فيه سابقاً.

3- يجب طرح موضوع الحل للاستفتاء الشعبي، ويجب الحصول على الأغلبية لنفاذه.

(1) كايد، حل البرلمان في عشرين دستور (المركز الفلسطيني للبحوث السياسية والمسحية) .

4- يجب وقف جلسات المجلس لحين الانتهاء من الاستفتاء، وإجراء الاستفتاء خلال عشرين يوماً على الأكثر .

5- إن وافق الشعب على حل المجلس بطريق الاستفتاء، يصدر رئيس الجمهورية قراراً بالحل، ويدعو لانتخابات جديدة خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ صدور القرار .

وباستقراء نصوص التشريعات الفلسطينية وخصوصاً القانون الأساسي نجد أنها لم تنص على إعطاء السلطة التنفيذية ممثلة برئيس السلطة الوطنية الحق في حل المجلس التشريعي، وبناء على ذلك لا يجوز لرئيس السلطة الوطنية حل البرلمان سواء في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية أو الطارئة، ويتضح ذلك جلياً من النص اليتيم الذي ذكر حالة الحل وهو نص المادة (113) من القانون الأساسي، والتي تنص على" لا يجوز حل المجلس التشريعي الفلسطيني أو تعطيله خلال فترة حالة الطوارئ أو تعليق أحكام هذا الباب "، وبالتالي فإن كان لا يجوز حل المجلس التشريعي في الظروف الطارئة فمن باب أولى أنه لا يجوز حله في الظروف العادية .

ويرى الباحث أيضاً، أن القانون الأساسي الفلسطيني لم يحسن في عدم منح هذه الصلاحية لرئيس السلطة، وذلك كون هذه الوسيلة الرقابية المهمة تشكل السبيل الأخير الذي يمكن أن تتجه إليه السلطة التنفيذية في حث المجلس التشريعي على إنفاذ قواعد القانون الاساسي الفلسطيني بالشكل القانوني السليم، كما أن سبب إعطاء السلطة التنفيذية صلاحية حل البرلمان يرجع إلى الرغبة في إحداث توازن بين السلطات في المجال الرقابي، بحيث لا تطغى سلطة على أخرى .

الفصل الثاني

الرقابة على دستورية القوانين كضمان لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني

الفصل الثاني

الرقابة على دستورية القوانين

كضمان لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني

تعد الرقابة القضائية على دستورية القوانين من أهم الضمانات التي تكفل نفاذ القواعد الدستورية في الدولة بالشكل القانوني السليم، ولأجل هذه الأهمية سيقوم الباحث في هذا الفصل بدراسة هذه الرقابة من خلال بيان الجهة المختصة بممارستها وطرق إجرائها، بالإضافة إلى دراسة مدى فاعلية رقابة المحكمة الدستورية في نفاذ قواعد القانون الأساسي، وذلك من خلال مبحثين على النحو الآتي :

المبحث الأول: جهة الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الفلسطيني وطرق ممارستها .

المبحث الثاني : مدى فاعلية رقابة المحكمة الدستورية في إنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني.

المبحث الأول

جهة الرقابة على دستورية القوانين

في التشريع الفلسطيني وطرق ممارستها

تعد الرقابة على دستورية القوانين من المبادئ الدستورية الأساسية التي تشكل ضمانة مهمة تكفل قيام دولة القانون، **وهذه الرقابة تعني** بشكل عام خضوع القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية والتنفيذية للفحص من جانب الهيئات القضائية الدستورية المختصة للتأكد من مطابقتها للنصوص الدستورية، وذلك تطبيقاً لمبدأ سمو الدستور وإعمالاً لمبدأ المشروعية، وبالتالي وضع رقابة على القواعد القانونية التي يضعها المشرع العادي والتي يجب عليها أن لا تخالف الأحكام أو النصوص التي

جاء بها الدستور، وإلا ترتب على ذلك إلغاء أو عدم تطبيق القانون المخالف للدستور كون الجميع ملزم باحترام نصوصه (1).

فالرقابة القضائية هي التي تتم ممارستها عن طريق المحاكم والهيئات القضائية المختلفة حينما ترفع إليها دعوى أو اعتراض، إذ يجد فيها الأفراد الضمانة الحقيقية لحماية حقوقهم لما يتمتع به القضاء من حيدة ونزاهة (2).

ولدراسة هذا المبحث قمنا بتقسيمه إلى مطلبين على النحو الآتي :

المطلب الأول : جهة الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الفلسطيني .

المطلب الثاني : طرق الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الفلسطيني .

المطلب الأول

جهة الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الفلسطيني

بداية نشير إلى أن الفقه الدستوري أجمع على أن النظام القانوني لأية دولة ديمقراطية يجب أن ينظر إليه كمجموعة من القواعد تحكم المجتمع وتنظمه من خلال آلية تتدرج فيها القواعد من أعلى إلى أسفل على شكل هرم، وهذا ما يسمى بمبدأ هرمية القواعد القانونية أو مبدأ تدرج قواعد القانون، فالدستور يأتي في قمة الهرم، ثم يليه القواعد التشريعية العادية الصادرة عن السلطة التشريعية، والأخيرة أعلى مرتبة من التشريعات الثانوية (اللوائح) التي تصدر عن السلطة التنفيذية، وبناء عليه يجب أن تصدر القاعدة الأدنى عن السلطة التي حددتها القاعدة الأعلى وبإتباع الإجراءات التي بينتها، وأن يتفق مضمون القاعدة الأدنى مع مضمون القاعدة التي تعلوها، وبهذا

(1) محمد، الدعوى الدستورية بين القانون وقرارات المحكمة الاتحادية العليا في العراق، (مج55/11) .

(2) الظاهر، الرقابة القضائية لضمان مبدأ الشرعية في المملكة العربية السعودية، ص 534 .

يضــع مبــدأ هرميــة القاعــدة القانونيــة حــلاً لمشــكلة التعــارض بــين قواعــد القــانون المختلفة[1].

ولقـد عـرف المسـلمون الأوائـل الـدفع بعـدم الدسـتورية، وفـي كثيـر مـن الأحيـان كـانوا يـدفعون بعـدم الدسـتورية لتـوهم المخالفـة مـن قبـل المجلـس التشـريعي، أو رئـيس الدولـة، وكــان يشــارك القضــاء فــي هــذا الاختصــاص المحتســب[2]، ونــاظر المظــالم، وأحيانــاً مُصـدر التشـريع ذاتـه، فـإذا أصـدر الحـاكم أو المجتهـدون تشـريعاً أو قـراراً بقـانون، كـان أول لوازمــه ألا يكــون مخالفــاً لــنص ورد فــي القــرآن الكــريم أو الســنة أو الإجمــاع، وفــي حالــة المخالفــة فــإن هــذا القــانون لا يكــون مُلزِمــاً لأي فــرد مــن أفــراد الدولــة، ويجــب رده والطعن عليه بعدم الدستورية [3].

والتــاريخ الإســلامي حافــل بالوقــائع التــي أكــدت وجــود الرقابــة علــى دســتورية القــوانين، ففــي عهــد عمــر بــن الخطــاب –رضــي الله عنــه– وهــو يمثــل رئــيس الدولــة فــي وقتنــا المعاصــر– أصــدر تشــريعا يقضــي فيــه بــألا يــزداد فــي مهــور النســاء عــن أربعــين أوقيــة، وأن الزيــادة علــى ذلــك تلقــى فــي بيــت مــال المســلمين، فطعنــت امــرأة مــن المــواطنين بعــدم دســتورية هــذا التشــريع أمــام عمــر رضــي الله عنــه، وأكــدت فــي طعنهــا مخالفــة التشــريع لقاعـــدة دســـتورية ورد بهـــا نـــص قرآنـــي وهـــو قولـــه تعـــالى : **(وَإِنْ أَرَدتُّـــمُ اسْـتِبْدَالَ زَوْجٍ مَّكَـانَ زَوْجٍ وَآتَيْـتُمْ إِحْـدَاهُنَّ قِنطَـارًا فَـلاَ تَأْخُـذُواْ مِنْـهُ شَـيْئًا أَتَأْخُذُونَـهُ بُهْتَانـاً وَإِثْمـــاً مُّبِينـــا)**[4]. وأوضــحت الطاعنــة لعمــر رضــي الله عنــه أن الزيــادة لــه، ولا يملــك أخـذها لبيـت المـال، ولا لغيـره لمخالفـة ذلـك للدسـتور الـذي يجـب أن يخضـع لـه الحـاكم قبـل المحكـوم، وعلـى الفـور سـارع الحـاكم بـالتراجع، بـل ونـدم علـى مـا شـرعه وقـال قولتـه المأثورة : "أخطأ عمر وأصابت امرأة " [5].

---

(1) سيد، الوجيز في الدعوى الدستورية، ص 23 .

(2) يعـرف المحتسـب لغـة: بأنـه طالـب الأجـر يقـال احتسـب فـلان أجـره عنـد الله. واصـطلاحاً: المخـتص مــن قبــل الدولــة، يقــوم بمراقبــة أعمــال الأفــراد وتصــرفاتهم، لصــبغتها بالصــبغة الإســلامية، آمــراً بــالمعروف، ناهيــاً عــن المنكــر، وفقــاً لأحكــام الشــرع وقواعــده. انظــر عبــدالعزيز، نظــام الحســبة فــي الإسلام، ص 16 .

(3) المسكري، نظم الرقابة على دستورية القوانين في دول مجلس التعاون الخليجي، ص 28.

(4) [النساء:20].

(5) ابن العربي، أحكام القرآن 152/1.

وبنــاءً علــى ذلــك نــرى أن القضــاء الإســلامي يملــك ســلطة رفـض أي قــانون يخــالف الكتــاب والســنة النبويــة وأن لا يحكــم بموجبــه بحجــة عــدم مشــروعيته؛ لأنــه مقيــد فــي ممارسـة وظيفـة القضـاء بـالحكم بمـا أنـزل الله، قـال تعـالى: **(وَمَــن لَّــمْ يَحْكُــم بِمَــا أَنــزَلَ اللّهُ فَأُولَئِــكَ هُــمُ الْكَــافِرُونَ)**[1]، ولقولـه صـل الله عليـه وسـلم:" لا طاعـة لمخلـوق فـي معصـية الخـالق"، وبـذلك يكـون الإسـلام قـد سـبق الـنظم الحديثـة فـي تقريـر نظريـة شـرعية القـوانين أو دستورية القوانين [2].

ولقـد تبنــى المشــرع الدســتوري الفلسـطيني موضـوع الرقابـة علـى دسـتورية القـوانين وأوكـل هـذه المهمـة إلـى جهـة مختصـة أعطاهـا الدسـتور هـذه المهمـة وهـي المحكمـة الدسـتورية العليـا، حيـث تـنص المـادة (103) مـن القـانون الأساسـي الفلسـطيني علـى ذلـك بقولهـا: "1- تشــكل محكمــة دســتورية عليــا بقــانون وتتــولى النظــر فــي: أ- دســتورية القــوانين واللــوائح أو الــنظم وغيرهــا . ب- تفســير نصــوص القــانون الأساســي والتشــريعات . ج- الفصــل فــي تنــازع الاختصــاص بــين الجهــات القضــائية وبــين الجهــات الإداريــة ذات الاختصــاص القضــائي . 2- يبــين القــانون طريقــة تشــكيل المحكمــة الدســتورية العليــا، والإجراءات الواجبة الإتباع، والآثار المترتبة على أحكامها " .

ولأجـل ذلـك يقتضـي البحـث فـي نظـام المحكمـة الدسـتورية العليـا تقسـيم هـذا المطلـب إلـى فـرعين نخصــص الأول لدراســة تشــكيل المحكمــة الدســتورية وتكوينهــا، والثــاني نخصصــه للحديث عن اختصاصات المحكمة الدستورية، وذلك على النحو الآتي :

الفرع الأول

تشكيل المحكمة الدستورية في فلسطين

بدايـة نشـير إلـى أن المحكمـة الدسـتورية العليـا تتمتـع بطبيعـة قضـائية مسـتقلة تميزهـا عـن القضــاء العــادي، حيــث اســتقر التشــريع المصــري والفلســطيني علــى أن للمحكمــة

(1) [المائدة: 44].

(2) البياتي، النظام السياسي الإسلامي "مقارنة بالدولة القانونية"، ص 282 .

الدستورية العليا طبيعة قضائية مستقلة[1]، باعتبارها جهة قضائية متخصصة تمارس عملاً قانونياً وليس لها طابع سياسي وذلك ضمانة لحيدة أعضائها [2].

وما يؤكد ذلك هو أن المشرع الفلسطيني أفرد لها قانون خاص ينظمها ويحدد اختصاصاتها، وذلك وفقا لنص المادة (6) من قانون السلطة القضائية والتي تنص على " تتكون المحاكم الفلسطينية من: ثانياً: المحكمة الدستورية العليا وينظمها القانون ..."، ويؤكد ذلك أيضاً ما نص عليه قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني رقم(3) لسنة 2006م في المادة الأولى منه، والذي نص على: " تنشأ بمقتضى أحكام هذا القانون محكمة دستورية عليا، وهي هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها في فلسطين، ويشار إلها فيما بعد بالمحكمة .. "، وهذا النص يتفق مع ما ورد في نص المادة الأولى من قانون المحكمة الدستورية المصرية رقم (48) لسنة 1979م، والتي تنص على: " المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة بذاتها في جمهورية مصر العربية، مقرها مدينة القاهرة " .

وفيما يخص تشكيل المحكمة الدستورية العليا في فلسطين نجد أن المشرع الفلسطيني ترك أمر تحديد عدد أعضاء المحكمة الدستورية العليا للقانون الخاص فيها، بحيث لم يتطرق لذلك في نصوص القانون الأساسي، حيث تنص المادة الثانية من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة2006م على عدد القضاة بقولها:

(1) لقد صدر قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني رقم (3) لسنة 2006 بتاريخ 2006/2/17م، ويعتبر قانون المحكمة الدستورية العليا المصري رقم(48) لسنة 1979م المصدر التاريخي له، حيث أن المشرع الفلسطيني اقتبس معظم أحكام قانون المحكمة الدستورية العليا عنه، انظر، صيام، أشرف، قراءة قانونية في القرار بقانون بشأن تعديل قانون المحكمة الدستورية العليا.
(2) التركماني، المفصل في القضاء الدستوري الفلسطيني، ص 34.

" تؤلف المحكمة من رئيس ونائب له وسبعة قضاة، وتنعقد هيئة المحكمة من رئيس وستة قضاة على الأقل، وتصدر قراراتها بالأغلبية " (1).

وبالنظر للتشريع المصري نراه حدد عدد أعضاء المحكمة الدستورية في نصوص الدستور، ويتضح ذلك من نص المادة (193) من الدستور والتي تنص على " تؤلف المحكمة من رئيس، وعدد كاف من نواب الرئيس. وتؤلف هيئة المفوضين بالمحكمة من رئيس، وعدد كاف من الرؤساء بالهيئة، والمستشارين، والمستشارين المساعدين. وتختار الجمعية العامة رئيس المحكمة من بين أقدم ثلاثة نواب لرئيس المحكمة، كما تختار نواب الرئيس، وأعضاء هيئة المفوضين بها، ويصدر بتعيينهم قرار من رئيس الجمهورية، وذلك كله على النحو المبين بالقانون" (2).

ويرى جانب من الفقه أن المشرع المصري قد حالفه التوفيق في عدم تحديد عدد أعضاء المحكمة الدستورية العليا، حيث سمح بزيادة عدد أعضائها وفقاً لما تقضيه العدالة ولمواجهة أعباء المحكمة ومسؤوليتها دون حاجة الى تعديل القانون (3).

---

(1) لقد أصدر الرئيس محمود عباس القرار رقم (57) لسنة 2016م، بتاريخ 2016/3/31م، والمنشور في العدد 120من الوقائع الفلسطينية الصادرة بتاريخ 2016/4/26، والصادر بشأن التشكيل الأول للمحكمة الدستورية، حيث نصت المادة الأولى منه على: " تشكيل المحكمة الدستورية العليا على النحو الآتي: 1. السيد/ محمد عبد الغني أحمد الحاج قاسم رئيساً 2.السيد/ أسعد بطرس سعيد مبارك نائباً للرئيس 3. السيد/ عبد الرحمن عبد الحميد عبد المجيد أبو نصر عضواً 4. السيد/ فتحي عبد النبي عبدالله الوحيدي عضواً 5. السيد/ فتحي حمودة أبو سرور عضواً 6. السيد/ حاتم عباس محمد صلاح الدين عضواً 7. السيد/ رفيق عيسى إبراهيم أبو عياش عضواً 8. السيد/ عدنان مطلق محمود أبو ليلى عضواً 9.السيد/ فواز تيسير فؤاد صايمه عضواً " .

(2) كما نصت المادة (3) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصري رقم (48)لعام 1979م على ذلك بقوله" تؤلف المحكمة من رئيس وعدد كاف من الأعضاء، وتصدر أحكامها وقراراتها من سبعة أعضاء ويرأس جلساتها رئيسها أو أقدم أعضائها وعند خلو منصب الرئيس أو غيابه أو وجود مانع لديه يقوم مقامه الأقدم فالأقدم من أعضائها في جميع اختصاصاته " .

(3) التركماني، عمر حمزة، المفصل في القضاء الدستوري الفلسطيني، مرجع سابق، ص35 .

فـي حـين يـرى جانـب آخـر مـن الفقـه _**وبحــق**_ أن عـدم تحديـد عـدد أعضـاء المحكمـة قـد يـؤدي إلــى التــأثير علــى تشـكيلها مـن خـلال سـلطة التعيـين، وإدخـال القضــاة حسـب الحاجـة، ويـؤدي إلـى مـنح السـلطة السياسـية فرصـة إنقـاص أو زيـادة العـدد لتحقيـق أهـداف سياســية، حيــث إنـــه يمكـــن للســلطة التنفيذيــة أن تتــدخل فـــي الشـــأن القضـــائي وفقــاً لمصـالحها ممـا يـؤدي إلـى التشـكيك فـي حيـدة المحكمـة ونزاهتهـا، ويظهـر ذلـك جليـاً فـي حالــة ممارســة المحكمــة لصــلاحياتها فــي النظــر فــي أهليــة رئــيس الدولــة، أو محاكمتــه جزائياً حال تحقق مسئوليته الجنائية [1].

وبنـاءً علـى مـا سـبق يكـون المشـرع الفلسـطيني قـد اسـتدرك مـا وقـع فيـه المشـرع المصـري مـن نقـد بخصـوص تشـكيل المحكمـة، فـنص علـى تحديـد عـدد معـين مـن القضـاة لا يجـوز الزيــادة عليــه أو الانتقــاص منــه، وذلــك حمايــة للمحكمـــة مــن التــأثير، وذلــك وفقــاً لــنص المادة الثانية من قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني المشار إليها أعلاه [2].

وتجـدر الإشـارة أخيـراً إلـى أن هيئـة المحكمـة الدسـتورية تنعقـد وفـق نـص المـادة (2) مـن قــانون المحكمــة الدســتورية الفلســطيني بحضــور رئــيس وســتة قضــاة علــى الأقــل، وبالتــالي يجـب حضـور مـا لا يقـل عـن سـبعة قضـاة فـي هيئـة المحكمـة مـن ضـمنهم الـرئيس حتـى يكون تشكيلها سليماً، ويجب أن تصدر قرارتها بالأغلبية .

أولاً : شروط اختيار وتعيين أعضاء المحكمة الدستورية :

لقـد نـص المشـرع الفلسـطيني علـى وضـع عـدة شـروط للتعيـين فـي المحكمـة الدسـتورية العليـا وتظهـر هـذه الشـروط فـي نـص المـادة (4) مـن قـانون المحكمـة الدسـتورية رقـم (3) لسـنة 2006، حيـث تـنص هـذه المـادة علـى أنـه " يشـترط فـيمن يعـين عضـواً بالمحكمـة

---

(1) الوحيـدي، القضــاء الدسـتوري فــي فلسـطين، ص 62، التركمــاني، المفصــل فــي القضــاء الدسـتوري الفلسطيني، ص 36.

(2) المدهون، الرقابة على دستورية القوانين، ص 80 .

أن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لتولي القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية[1]، على ألا يقل عمره عن 40 عاماً ويكون من بين الفئات الآتية :

1- أعضاء المحكمة العليا الحاليون والسابقون ممن أمضوا في وظائفهم خمس سنوات متصلة على الأقل .

2- رؤساء محاكم الاستئناف الحاليون ممن أمضوا في وظائفهم سبع سنوات متصلة .

3- أساتذة القانون الحاليون أو السابقون بالجامعات الفلسطينية أو الجامعات المعترف بها في فلسطين ممن أمضوا في وظيفة أستاذ خمس سنوات متصلة على الأقل، أو أستاذ مشارك أمضى عشر سنوات متصلة على الأقل .

4- المحامون الذين مارسوا مهنة المحاماة خمس عشرة سنة متصلة على الأقل" [2].

---

(1) المادة (16) من قانون السلطة القضائية الفلسطيني نصت على أنه " يشترط فيمن يولى القضاء:1- أن يكون متمتعاً بالجنسية الفلسطينية وكامل الأهلية . 2- أن يكون حاصلاً على إجازة الحقوق أو إجازة الشريعة والقانون من إحدى الجامعات المعترف بها. 3- ألا يكون قد حكم عليه من محكمة أو مجلس تأديب لعمل مخل بالشرف ولو كان قد رد اعتباره أو شمله عفو عام.4- أن يكون محمود السيرة وحسن السمعة ولائقاً لشغل الوظيفة . 5- أن ينهي عضويته عند تعيينه بأي حزب أو تنظيم سياسي.6- أن يتقن اللغة العربية ".

(2) **ويجب الاشارة** إلى أن القرار بقانون رقم (19) لسنة 2017م الخاص بتعديل قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006م والصادر عن رئيس السلطة الوطنية، ومنشور في الوقائع الفلسطينية في العدد 137 منها بتاريخ 2017/10/15م، وسع كثيراً في الفئات التي يجوز لها تولي وظيفة عضو محكمة دستورية، حيث نصت المادة (5) من هذا القرار على" تعدل المادة (4) من القانون الأصلي لنصبح على النحو الاتي: يشترط فيمن يعين عضواً بالمحكمة أن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لتولي القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية، على ألا يقل عمره عن (40) عاماً، ويكون من بين الفئات الأتية: 1- أعضاء المحكمة العليا الحاليون والسابقون ممن أمضوا في وظائفهم ثلاث سنوات متصلة على الأقل. 2- قضاة الاستئناف الحاليون ممن أمضوا في وظائفهم سبع سنوات متصلة. 3- أساتذة القانون الحاليون أو السابقون بالجامعات الفلسطينية أو الجامعات المعترف بها في فلسطين ممن أمضوا في وظيفة أستاذ ثلاث سنوات متصلة على الأقل، أو أستاذ مشارك أمضى ست سنوات متصلة على الأقل، أو أستاذ مساعد أمضى تسع سنوات متصلة على الأقل . 4- المحامون الذين مارسوا مهنة المحاماة عشرين سنة متصلة على الأقل . 5- أعضاء النيابة العامة ممن أمضوا في وظيفة رئيس نيابة فأعلى خمسة عشر سنة متصلة على الأقل " .

ثانياً : إجراءات تعيين قضاة المحكمة الدستورية :

فيما يخص إجراءات تعيين قضاة المحكمة الدستورية فقد أشارت إليها المادة (5) من قانون المحكمة الدستورية، حيث تنص على "1- يتم التشكيل الأول للمحكمة بتعين رئيس المحكمة وقضاتها بقرار من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، بالتشاور مع مجلس القضاء الأعلى ووزير العدل. 2- يعين رئيس وقضاة المحكمة بقرار من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بناء على تنسيب من الجمعية العامة للمحكمة الدستورية العليا "، وبناءً عليه فقد جعل قانون المحكمة الدستورية الفلسطيني لرئيس السلطة الوطنية بعد التشاور مع مجلس القضاء الأعلى ووزير العدل صلاحية التشكيل الأول للمحكمة الدستورية، أما تعيين رئيس وقضاة المحكمة بعد ذلك فيكون بقرار من رئيس السلطة الوطنية بناءً على تنسيب من الجمعية العامة للمحكمة الدستورية العليا .

وبناءً عليه يتبين لنا أن لرئيس السلطة الوطنية سلطة تقديرية واسعة وخطيرة في اختيار رئيس وأعضاء المحكمة الدستورية عند التشكيل الأول، وهذا بدوره ينعكس بالسلب على التعيين فيما بعد، كون أن جميع أعضاء الجمعية العامة الذين يقومون بتنسيب الأسماء للرئيس عند ملء أي شاغر في المحكمة عن نفسهم من قام رئيس السلطة الوطنية بتعينهم ابتداءً [1]، وبالتالي يكون لذلك أثر سلبي على تشكيل المحكمة الدستورية فيما بعد وجعلها تابعة لرئيس السلطة التنفيذية، وهذا بدوره يؤدي إلى إهدار ضمانة مهمة يجب أن يتمتع بها القضاء وهي الاستقلالية والحياد، فلا يعقل أن يكون القضاء الدستوري تابعاً ولو بالقليل لرئيس السلطة الوطنية؛ لأن ذلك سيؤدي إلى المساس بالدور الرقابي للمحكمة على أعمال السلطة التنفيذية [2].

---

(1) المدهون، الرقابة على دستورية القوانين، ص 84 .

(2) تجدر الإشارة إلى أن القرار بقانون رقم (19) لسنة 2017م بشأن تعديل قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م نص بهذا الخصوص على خلاف ما ورد في القانون الأصلي للمحكمة الصادر سنة 2006 المذكور أعلاه، حيث نصت المادة (3) من القرار على: " يعين رئيس المحكمة والأعضاء لمدة ست سنوات غير قابلة للتجديد مع مراعاة الآتي: تشكل المحكمة من رئيس ونائب له وعدد لا يقل عن سبعة قضاة، مع مراعاة أحكام البند (ب/1) من هذه المادة.(ب) يعين ثلاثة أعضاء في المحكمة كل سنتين من تاريخ التشكيل الأول للمحكمة ".

لذلك **يرى الباحث** أن من الضروري إيجاد جهة رقابية تختص بالرقابة على عملية اختيار وتعيين أعضاء المحكمة الدستورية، وهذا ما فعله المشرع الأمريكي عندما جعل موافقة مجلس الشيوخ ضرورية لتأكيد ترشيح رئيس الجمهورية عند تعيين رئيس وقضاة المحكمة العليا، أي أنه عندما يكون هناك شاغر في المحكمة يقوم الرئيس بترشيح شخص ما، ويجب موافقة أغلبية مجلس الشيوخ على هذا الشخص حتى يتم تعيينه في هذا المنصب (1).

الفرع الثاني

اختصاصات وصلاحيات المحكمة الدستورية

لقد حدد القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003م اختصاصات المحكمة الدستورية العليا، ويتضح ذلك في نص المادة (103) منه وحصرها في ثلاث اختصاصات، حيث تنص هذه المادة على " تشكل محكمة دستورية عليا بقانون وتتولى النظر في:

1- دستورية القوانين واللوائح أو الأنظمة وغيرها .

2- تفسير نصوص القانون الأساسي والتشريعات .

3- الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية وبين الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي ".

إلا أن المشرع الفلسطيني العادي وفي نص المادة (24) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م وسع وأضاف عدداً من الاختصاصات لهذه المحكمة حيث تنص هذه المادة على " تختص المحكمة دون غيرها بما يلي:

1- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة.

2- تفسير نصوص القانون الأساسي والقوانين في حال التنازع حول حقوق السلطات الثلاث وواجباتها واختصاصاتها.

---

(1) المدهون، الرقابة على دستورية القوانين، ص 84 .

3- الفصل في تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية وبين الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي.

4- الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من جهة قضائية أو جهة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها.

5- البت في الطعن بفقدان رئيس السلطة الوطنية الأهلية القانونية وفقاً لأحكام البند (1/ج) من المادة (37) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م، ويعتبر قرارها نافذاً من تاريخ مصادقة المجلس التشريعي عليه بأغلبية ثلثي عدد أعضائه ".

وبالتالي فإن قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006م أضاف إلى الاختصاصات المنصوص عليها في القانون الأساسي اختصاصين هما : ما يتعلق بالفصل في تنازع أحكام نهائية متناقضة، والثاني يتعلق في البت في الطعن بفقدان رئيس السلطة الوطنية الأهلية وفقاً للمادة (1/37/ج) من القانون الأساسي .

كما وأن المشرع المصري حدد اختصاصات المحكمة الدستورية العليا وذلك في القانون الخاص بالمحكمة الدستورية العليا المصري رقم (48) لسنة 1979م، والذي نص على هذه الاختصاصات في المادة (25) منه حيث تنص هذه المادة على " تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي :

أولاً : الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.

ثانياً : الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الجهات ذات الاختصاص القضائي وذلك إذا رُفعت الدعوى عن موضوع واحد أمام جهتين منها ولم تتخل إحداهما عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها.

ثالثاً : الفصل في النزاع الذى يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما من أية جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها ".

أولاً : الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة وغيرها :

إن المادة (192) من الدستور المصري المعدل لسنة 2014م، تنص على هذا الاختصاص بقولها: " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة على دستورية القوانين واللوائح ... "، كما وتنص المادة (25) من قانون المحكمة العليا المصرية رقم (48) لسنة 1979م على هذا الاختصاص بقولها: " تختص المحكمة الدستورية العليا دون غيرها بما يأتي: أولاً: الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح " .

ونص القانون الأساسي الفلسطيني أيضاً على إعطاء هذا الاختصاص إلى المحكمة الدستورية العليا ويتضح ذلك من نص الفقرة الأولى من المادة (103) والتي تنص على " تشكل محكمة دستورية عليا بقانون وتتولى النظر في: أ- دستورية القوانين واللوائح أو النظم وغيرها"، كما أن قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني نص على هذا الاختصاص، وذلك في الفقرة الأولى من نص المادة (24) منه والتي تنص على " تختص المحكمة دون غيرها بما يلي: 1- الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة " .

ولكن وعلى الرغم من وضوح المواد المذكورة أعلاه إلا أنه ثار خلاف فقهي حول تحديد نطاق التشريعات الخاضعة لرقابة المحكمة الدستورية، **فذهب جانب** من الفقه إلى التضييق من مفهوم التشريعات وحصرها فيما يصدر عن السلطة التشريعية من قوانين عادية، وبذلك يخرج هذا الاتجاه الأنظمة واللوائح والقرارات بقانون الصادرة عن السلطة التنفيذية من رقابة المحكمة الدستورية [1].

في حين **ذهب اتجاه آخر** إلى التوسيع من نطاق الرقابة على دستورية القوانين، بحيث يجعل رقابة المحكمة الدستورية رقابة عامة وشاملة لكافة الطعون الدستورية الواردة على القوانين واللوائح، وبالتالي تتضمن جميع التشريعات سواء كانت تشريعات عادية أم فرعية وسواء كانت هذه اللوائح عادية أم كان لها قوة القانون، ويرجع ذلك وحسب وجهة نظر هذا الاتجاه الفقهي إلى أن **كلمة غيرها** الواردة في النص الدستوري

---

(1) التركماني، المفصل في القضاء الدستوري الفلسطيني، ص 78 .

للمادة (103) أعلاه تضيف إلى القوانين والتشريعات كل عمل قانوني آخر كالعقود وأحكام المحاكم الباتة، بل وحتى الأعمال المادية، إلى درجة أن هذا الرأي من الفقه أدخل المعاهدات الدولية لإخضاعها لرقابة المحكمة الدستورية، كما ذهب إلى إدخال القوانين الأساسية في الدول التي تعتبر القانون الأساسي درجة أدنى من الدستور وأعلى من القوانين العادية وأدخلها ضمن الرقابة على دستوريتها، وأدخل أيضاً القرارات بقانون الصادرة عن رئيس الدولة في حالة الضرورة، ويرجع ذلك بالأساس إلى ورود النصوص المشار إليها أعلاه في صيغة عامة ومطلقة [1].

ويرى الباحث أن كلمة القوانين الواردة في النصوص أعلاه خصوصاً ما ورد في المادة (103) من القانون الأساسي الفلسطيني قاصرة على كل ما هو قواعد عامة ومجردة سواء صادرة عن مشرع عادي أو فرعي وسواء كانت صادرة في الظروف الاستثنائية أو في الظروف العادي، أما فيما يتعلق بكلمة "**وغيرها** " الواردة في نص المادة (103) من القانون الأساسي فهي تَزَيُّد غير مبرر من المشرع الدستوري سيما أن القرارات بقوانين تدخل ضمن مصطلح اللوائح باعتبارها لوائح ضرورة، كما لا تدخل المعاهدات الدولية في نطاق الرقابة الدستورية لأنها تعد من أعمال السيادة [2]، إلا إذا أدخلها المشرع الوطني في النسيج القانوني الداخلي[3]، ولا تدخل أحكام المحاكم في نطاق الرقابة الدستورية للمحكمة الدستورية العليا؛ لأن المشرع قد بين سبيل الطعن

---

(1) الكيلاني، الطعن في دستورية القوانين، ص 29، التركماني، المفصل في القضاء الدستوري الفلسطيني، ص 78 – 113.

(2) غانم، القضاء الاداري، ص 130 .

(3) **تجدر الاشارة** إلى أن المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية قضت بأن للمعاهدة الدولية قوة أعلى من القانون الداخلي، وبالتالي وبناء على حكمها هذا لا تكون المعاهدات خاضعة لرقابة المحكمة الدستورية العليا، قضية رقم (12) لسنة (2) قضائية المحكمة الدستورية العليا، صادر بجلسة الأحد 19/ نوفمبر/2017م، " تقرر المحكمة بالأغلبية الفصل في المسألة الدستورية موضوع الإحالة بتأكيد سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الداخلية، بحيث تكتسب قواعد هذه الاتفاقيات قوة أعلى من التشريعات الداخلية، بما يتواءم مع الهوية الوطنية والدينية والثقافية للشعب العربي الفلسطيني، مع تمتع الأمم المتحدة ومؤسساتها بالحصانة من الإجراءات القضائية الوطنية ".

على أحكام المحاكم وبين أوجهها[1]، ولا تدخل العقود الإدارية كذلك في نطاق الرقابة الدستورية[2]، فلا تكون المحكمة الدستورية مختصة في مجال العقود أو الأعمال الإدارية إلا إذا تم إبرام عقد قرض على الوجه المخالف للقانون [3].

وما يؤكد رأينا هذا ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية العليا في مصر حيث حددت نطاق اختصاصها في النظر بعدم دستورية النصوص التشريعية العامة والمجردة بغض النظر عن مصدرها، حيث قضت بالخصوص بأن " اختصاصها في هذا المجال ينحصر في النصوص التشريعية أيا كان موضوعها أو نطاق تطبيقها أو الجهة التي أقرتها أو أصدرتها، فلا تنبسط ولايتها في شأن الرقابة القضائية إلا على القانون بمعناه الموضوعي باعتباره منصرفاً إلى النصوص القانونية التي تتولد عنها مراكز عامة ومجردة، سواء وردت هذه النصوص بالتشريعات الأصلية التي أقرتها السلطة التشريعية، أم تضمنتها التشريعات الفرعية التي تصدرها السلطة التنفيذية في حدود صلاحياتها التي ناطها الدستور بها، وأن تنقبض على سواها " [4].

وأخيراً نشير إلى إن الدستور يعد المرجع الأساسي للمحكمة الدستورية في تحديد ما هو دستوري وما هو غير ذلك، وهو ما قضت به المحكمة الدستورية المصرية بقولها: " المناط في تقرير دستورية التشريع أو عدم دستوريته عند إعمال الرقابة القضائية هو مدى اتفاق التشريع أو مخالفته لأحكام القانون الأسمى وهو الدستور، وولاية المحكمة

---

(1) انظر الباب الثاني عشر من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة2001م، والخاص بطرق الطعن في الأحكام .

(2) العقود الإدارية تدخل في اختصاص المحكمة الإدارية وذلك وفق نص المادة(3) من قانون الفصل في المنازعات الإدارية الجديد رقم (3) لسنة 2016م والتي تنص على " تختص المحكمة الإدارية بالنظر فيما يلي: 7- منازعات العقود الإدارية".

(3) تنص المادة (92) من القانون الأساسي الفلسطيني على: " تعقد القروض العامة بقانون"، وبالتالي أي قرض يتم ابرامه بموجب قانون صادر عن السلطة التشريعية يعد قرضاً باطلا ومخالفاً لنصوص القانون الأساسي ويستوجب الطعن بعدم دستوريته أمام المحكمة الدستورية العليا .

(4) قضية رقم156 لسنة 18 ق دستورية بجلسة6 /1998/1م، منشور في الورقة المقدمة من وفد جمهورية مصر العربية إلى المؤتمر العالمي الثاني حول العدالة الدستورية، 16/يناير/2011م، ص5.

العليا لا تمتد إلى مناقشة ملاءمة التشريع أو البواعث التي حملت السلطة التشريعية على إقراره؛ لأن ذلك كله مما يدخل في صميم اختصاصات السلطة التشريعية وتقديرها المطلق " [1].

وبالتالي لا يكون الدستور محلاً لرقابة هذه المحكمة في أي حال من الأحوال، وأكدت على ذلك المحكمة الدستورية العليا في مصر بقولها: " وأن اخضاع الدستور لهذه الرقابة تكون مجاوزة حدود ولاية المحكمة الدستورية العليا مما يتعين القضاء بعدم اختصاصها بنظر هذا الطلب " [2].

ويعتبر اختصاص المحكمة الدستورية العليا في الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة ضمانة مهمة تكفل نفاذ قواعد القانون الأساسي بشكل قانوني وسليم، ذلك لأن هذه المحكمة وحين ممارستها لهذا الاختصاص يكون مرجعها الأول هو القانون الأساسي، أي أنها تلغي كل ما هو مخالف لهذا القانون، وبالتالي تضمن عدم نفاذ أي نص قانوني مخالف للقانون الأساسي وهذا بدوره يؤدي إلى إلزام الكافة بالقوانين والنظم الموافقة للدستور فقط، وما دونها يجب الطعن فيه بالإلغاء أمام المحكمة الدستورية .

ثانياً: تفسير نصوص القانون الأساسي والتشريعات :

يقصد بتفسير نصوص القانون بمعناه الواسع، تحديد وضبط مفهوم القاعدة القانونية وإزالة ما يكتنفها من غموض ولبس وبالتالي حسم الخلاف بصدد تطبيقها، والتفسير هنا ينصرف إلى أمرين وهما إزالة الغموض والخلاف في حكم القاعدة القانونية المستقاة من مصادرها الرسمية، والاجتهاد في سد الفراغ في القاعدة القانونية لمواجهة ما تكشف عنه الحياة من فروض ووقائع [3].

---

(1) قضية رقم 5 لسنة 5 ق دستورية بجلسة 1976/7/3م، منشور في الورقة المقدمة من وفد جمهورية مصر العربية إلى المؤتمر العالمي الثاني حول العدالة الدستورية، 16/يناير/2011م، ص6.

(2) قضية رقم 188 لسنة 27 ق دستورية بجلسة 2006/1/15م، المرجع السابق، ص 5 .

(3) أبو ملوح، المدخل للعلوم القانونية – نظرية القانون، ص 264 .

ولقد أعطى المشرع المصري للمحكمة الدستورية العليا صلاحية تفسير النصوص القانونية، حيث تنص المادة (192) منه على: " تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها، تفسير النصوص التشريعية "، كما أن قانون المحكمة الدستورية العليا المصري رقم (48) لسنة 1979م نص على هذه الاختصاصات في المادة (26) منه حيث نصت على: " تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور وذلك إذا أثارت خلافاً في التطبيق وكان لها من الأهمية ما يقتضى توحيد تفسيرها " .

كما أن القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003م نص على إعطاء صلاحية تفسير نصوص القانون للمحكمة الدستورية العليا، حيث تنص المادة (103) منه على: "تشكل محكمة دستورية عليا بقانون وتتولى النظر في: ب- تفسير نصوص القانون الأساسي والتشريعات "، كما وتنص المادة (24) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (3) لسنة 2006م على هذا الاختصاص، بقولها: " 2- تختص المحكمة دون غيرها بما يلي: تفسير نصوص القانون الأساسي والقوانين في حال التنازع حول حقوق السلطات الثلاث وواجباتها واختصاصاتها " .

وبملاحظة نص الفقرة الثانية من المادة (24) من قانون المحكمة الدستورية رقم 3 لسنة 2006 نجد أنه يثير شبهة عدم الدستورية لأن هذا النص قيد النص الدستوري الوارد في القانون الأساسي حينما قصر صلاحية المحكمة بالتفسير على حالة وجود تنازع حول حقوق السلطات الثلاث وواجباتها واختصاصاتها، إذ لا يجوز أن طلب تفسير أي نص قانوني إلا إذا كان مسبباً بوجود تنازع بين حقوق السلطات الثلاث وواجباتها واختصاصاتها، ومعنى ذلك أنه إذا كان هناك نص غامض في قانون العقوبات على سبيل المثال فإنه وفقاً للفقرة المذكورة لا تستطيع المحكمة الدستورية تفسيره؛ لأن التفسير مقيد فقط بتنازع حقوق السلطات الثلاث وواجباتها وهذه الحالة لا تدخل ضمنها، وبناء عليه يكون في ذلك إهدار لحق الأشخاص الأخرى في اللجوء

لهذه المحكمة في حال تعرض أحدهم لضرر نتيجة التطبيق غير السليم للنص القانوني المطبق عليه .

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني أجرى تعديلاً على النص الوارد في قانون المحكمة الدستورية العليا وذلك بموجب المادة (12) من القرار بقانون رقم (19) لسنة 2017م والتي أجازت تفسير نصوص القانون الأساسي والتشريعات دون تحديد، وهو الأمر الذي يتفق ونص القانون الأساسي في المادة (103) ، حيث نصت المادة (12) من القرار بقانون على " تم تعديل الفقرة (2) من المادة (14) من القانون الأصلي، لتصبح على النحو الآتي : أ- تفسير نصوص القانون الأساسي . ب- تفسير التشريعات إذا أثارت خلافاً في التطبيق، وكان لها من الأهمية ما يقتضي تفسيرها " .

وفيما يخص تقديم طلب التفسير فإنه يقدم من جانب وزير العدل بناء على طلب من رئيس السلطة الوطنية أو رئيس مجلس الوزراء أو رئيس المجلس التشريعي أو رئيس مجلس القضاء الأعلى أو ممن انتهكت حقوقه الدستورية، ويجب أن يبين في طلب التفسير النص التشريعي المطلوب تفسيره، وما أثاره من خلاف في التطبيق، ومدى أهميته التي تستدعي تفسيره تحقيقاً لوحدة تطبيقه [1].

وأخيراً نشير إلى أن دور المحكمة الدستورية في تفسير نصوص القوانين يؤدي إلى تطبيق هذه القوانين تطبيقاً صحيحا متوافقاً مع مقصد الشارع من النص، وهذا بدوره يؤدي إلى العمل على إنفاذ قواعد القانون بشكل عام والقانون الأساسي بشكل خاص بصوره صحيحه متوافقة مع مقتضيات الأصول القانونية السليمة .

ثالثاً: الفصل في تنازع الاختصاص القضائي وتناقض الأحكام القضائية :

تنص على هذا الاختصاص المادة (25) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصري وذلك في الفقرة الثانية والثالثة منها، وذلك بقولها " ثانياً : الفصل في تنازع الاختصاص بتعيين الجهة المختصة من بين جهات القضاء أو الجهات ذات

---

(1) المادة (30) من قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني رقم (3) لسنة 2006م .

الاختصــاص القضــائي وذلـك إذا رُفعـت الـدعوى عـن موضــوع واحـد أمـام جهتـين منهـا ولـم تتخـل أحـدهما عـن نظرهـا أو تخلـت كلتاهمـا عنهـا . ثالثـاً : الفصـل فـي النـزاع الـذى يقـوم بشـان تنفيـذ حكمـين نهـائيين متناقضـين صـادر أحـدهما مـن أيـة جهـة مـن جهـات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والأخر من جهة أخرى منها " .

كمـا أن قـانون المحكمـة الدسـتورية العليـا الفلسـطيني رقـم (3) لسـنة 2006م نـص علـى هـذا الاختصـاص للمحكمـة، حيـث تـنص المـادة (24) مـن هـذا القـانون علـى " تخـتص المحكمــة دون غيرهــا بمــا يلــي: 3- الفصــل فــي تنــازع الاختصــاص بــين الجهــات القضــائية وبــين الجهـات الإداريــة ذات الاختصــاص القضــائي . 4- الفصــل فــي النــزاع الـذي يقـوم بشـأن تنفيـذ حكمـين نهـائيين متناقضـين صـادر أحـدهما مـن جهـة قضـائية أو جهة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى منها " .

ومفــاد هــذه النصــوص، أن موضــوع دعــوى الفصــل فــي تنــازع الاختصــاص أمــام المحكمـة الدسـتورية العليـا، هـو أن يـتم طـرح دعـوى بخصـوص موضـوع واحـد أمـام جهتـين إحـداهما القضــاء العــادي والأخـرى أي جهـة إداريــة ذات اختصــاص قضــائي، ولـم تتخـل أحـدهما عـن نظرهـا أو تخلـت كلتاهمـا عنهـا، أو أن يكـون النـازع بصـدد تنفيـذ حكمـين نهــائيين متناقضــين، أحــدهما قضــائي صــادر مــن أيــة جهــة القضــاء أو هيئــة ذات اختصـاص قضـائي والآخـر مـن جهـة أخـرى منهـا، وأن يكـون الحكمـان قـد حسـما النـزاع قضـائياً بحيـث يتعـذر تنفيـذهما معـاً، لأن تنفيـذ أحـدهما لا يكـون إلا بإهـدار حجيـة الحكـم الآخر [1].

وبنـاءً عليـه إذا كـان التنـازع علـى الاختصـاص سـواء سـلبياً أم ايجابيـاً لا يقـوم بـين أكثـر مـن جهــة قضــائية بــالمعنى المــذكور أعــلاه، وإنمــا يقـوم بــين محكمتـين تــابعتين لجهــة قضـائية واحـدة، أو بـين دائـرتين تـابعتين لمحكمـة واحـدة، فهنـا لا تمتـد إليـه ولايـة المحكمـة

(1) الكيلاني، الطعن في دستورية القوانين، ص 41 .

الدستورية، لأنه لا يشكل نزاعاً في الاختصاص كما ورد في نص المواد أعلاه، ويكون الاختصاص هنا للقضاء العادي [1].

وأخيراً فإن مناط قبول طلب الفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين هو أن يكون أحد الحكمين صادر من أي جهة من جهات القضاء أو هيئة ذات اختصاص قضائي والآخر من جهة أخرى، وأن يتحد الموضوع بينهما، وأن يكونا قد حسما النزاع فيه، وتناقضا بحيث يتعذر اجتماع تنفيذهما معا، مما يستوجب أن تتولى المحكمة الدستورية العليا حسم هذا التناقض بالمفاضلة بين الحكمين على أساس من قواعد الاختصاص الولائي لتحدد أيهما صدر من الجهة التي لها ولاية الفصل في الدعوى وأحقها بالتالي بالتنفيذ [2].

ويرى الباحث أن نص المادة (24/4) من قانون المحكمة الدستورية الفلسطيني يشوبه عيب عدم الدستورية نظراً لأن الدستور لم يمنح المشرع العادي إضافة أي اختصاص جديد للمحكمة الدستورية غير الاختصاصات الواردة في نص المادة (103) من القانون الأساسي، وبالتالي يستوجب الغاء النص وسحب صلاحية النظر في الأحكام المتناقضة الصادرة عن جهة قضائية وأخرى غير قضائية من اختصاصات المحكمة الدستورية .

رابعاً: النظر في الطعون المقدمة بشأن الأهلية القانونية لرئيس الدولة :

الأهلية في علم القانون تعني صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات، وإبرام التصرفات القانونية وتحمل ما يترتب عليها من آثار سواء كانت كسب الحقوق أو تحمل الالتزامات [3].

وأهلية الرئيس التي تخضع لرقابة المحكمة الدستورية تنقسم لقسمين: أهلية مدنية، وأهلية سياسية، والأهلية المدنية تعني، قدرة الشخص العقلية والبدنية على ممارسة

---

(1) نص المادة (175) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم 3 لسنة 2001م. وانظر المادة (51) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م.

(2) الكيلاني، الطعن في دستورية القوانين، ص 47.

(3) أبو ملوح، المدخل لدراسة القانون- نظرية الحق، ص 35.

مهامه على أكمل وجه، دون أن يتخللها مانع، ودون أن يعترضها عارض، والأهلية السياسية هنا تعني صلاحية الشخص لمباشرة حقوقه السياسية، وهذه تتحقق بتوافر الشروط اللازمة لمباشرة الحقوق الخاصة بالانتخابات والاستفتاء، والترشح [1].

وباستقراء النصوص الدستورية المصرية وكذلك نصوص قانون المحكمة الدستورية العليا المصري المعدل نجده لم يمنح المحكمة الدستورية هذا الاختصاص، وهو عكس الاتجاه الذي سار عليه المشرع الفلسطيني، حيث منح القانون الأساسي الفلسطيني المحكمة الدستورية صلاحية النظر في أهلية رئيس السلطة، وذلك بموجب نص المادة (1/ج/37) والتي تنص على "1- يعتبر مركز رئيس السلطة الوطنية شاغراً في أي حالة من الحالات التالية : ج- فقد الأهلية القانونية وذلك بناء على قرار من المحكمة الدستورية العليا وموافقة المجلس التشريعي بأغلبية ثلثي أعضائه " [2].

وهذا ما أكد عليه قانون المحكمة الدستورية الفلسطيني في الفقرة الخامسة من نص المادة (24) والتي تنص على " تختص المحكمة دون غيرها بما يلي:5- البت في الطعن بفقدان رئيس السلطة الوطنية الأهلية القانونية وفقاً لأحكام البند (1/ج) من المادة (37) من القانون الأساسي المعدل لسنة 2003م، ويعتبر قرارها نافذاً من تاريخ مصادقة المجلس التشريعي عليه بأغلبية ثلثي عدد أعضائه " .

ويرى الباحث أن إعطاء المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية صلاحية النظر في أهلية رئيس السلطة الوطنية يعزز من دورها الرقابي على نفاذ قواعد القانوني الأساسي بشكل سليم، كون أنه ومن الممكن أن يكون قرار المجلس التشريعي صادر بناء وقائع مادية أو قانونية مخالفة للقانون الأساسي، وبالتالي يكون القرار النهائي بشأن أهلية رئيس السلطة صادر من المحكمة الدستورية التي تعد أعلى قمة قضائية في فلسطين.

---

(1) التركماني، الطعن في دستورية القوانين، ص 134-139 .

(2) راجع بذلك أيضاً نص المادة (105) والمادة (97) من قانون الانتخابات الفلسطيني رقم 9 لسنة 2005م .

المطلب الثاني

طرق الرقابة على دستورية القوانين في التشريع الفلسطيني

بالاطلاع على قانون المحكمة الدستورية الفلسطينية رقم (3) لسنة 2006 نراه قد حدد طرق وكيفية تحريك الدعوى أمام هذه المحكمة من أجل البحث عن مدى دستورية نص قانوني ما يعرض عليها، حيث نصت المادة (27) من هذا القانون على ذلك بقولها: " تتولى المحكمة الرقابة على الدستورية على النحو التالي" :

1/ بطريق الدعوى الأصلية المباشرة التي يقيمها الشخص المتضرر أمام المحكمة استناداً إلى أحكام المادة (24) من هذا القانون .

2/ إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو مرسوم أو لائحة أو نظام أو قرار لازم للفصل في النزاع، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية.

3/ إذا دفع الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو مرسوم أو لائحة أو نظام أو قرار ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدي، أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لا يجاوز تسعين يوما لرفع دعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا، فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد، اعتبر الدفع كأن لم يكن.

4/ إذا كانت المحكمة تناقش نزاعا معروضا عليها وأثناء السير في النزاع تبين للمحكمة أن هناك نص غير دستوري متصل بالنزاع، فلها من تلقاء نفسها أن تتصدى بأن تفصل في عدم دستوريته بشرط أن يكون ذلك النص متصلاً فعلاً بالمنازعة المطروحة أمامها حسب الأصول" .

إذاً وبعد الاطلاع على هذا النص نجد أن المشرع الفلسطيني قد تبنى أربع طرق لتحريك الدعوى الدستورية في سبيل الرقابة على دستورية القوانين وهذه الطرق هي :

1- طريق الدعوى الأصلية المباشرة .

2- طريق الإحالة من محكمة الموضوع .

3- طريق الدفع الفرعي .

4- طريق التصدي .

أما بالنظر لقانون المحكمة الدستورية **العليا المصرية** نراه قد نص على طرق اتصال المحكمة الدستورية العليا بالدعوى في نصين متفرقين من ذات القانون وهما نص المادة (27) والتي تنص على" يجوز للمحكمة في جميع الحالات أن تقضى بعدم دستورية أي نص في قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة اختصاصاتها ويتصل بالنزاع المطروح عليه وذلك بعد اتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية ". ونص المادة (29) تتولى المحكمة الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح على الوجه التالي :

(أ) إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة.

(ب) إذا دفع الخصوم أثناء نظر الدعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت لمن أثار الدفع ميعاداً لا يجاوز ثلاثة أشهر لرفع الدعوى بذلك أمام المحكمة الدستورية العليا فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد أعتبر الدفع كأن لم يكن " [1].

وبذلك نجد أن المشرع المصري حصر طرق الطعن بالدستورية بثلاثة طرق وهي وسيلة التصدي كما هو منصوص في المادة (27) ووسيلتي الإحالة والدفع الفرعي المنصوص عليهما في المادة (29) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصري .

---

(1) قانون المحكمة الدستورية العليا المصري رقم (48) لسنة 1979م .

وبعد استعراض النصوص السابقة سنتناول بالدراسة الطرق التي من خلالها تمارس المحكمة الدستورية اختصاصها في فرع أربعة على النحو الآتي :

الفرع الأول : الطريق الدعوى الأصلية المباشرة .

الفرع الثاني : طريق الإحالة من محكمة الموضوع .

الفرع الثالث : طريق الدفع الفرعي .

الفرع الرابع : طريق التصدي .

الفرع الأول

الرقابة الدستورية عن طريق الدعوى الأصلية المباشرة

أشرنا أعلاه إلى أن قانون المحكمة الدستورية الفلسطيني تبنى أسلوب الرقابة على دستورية القوانين عن طريق الدعوى الأصلية المباشرة أو ما يسمى الادعاء المباشر كأحد طرق اتصال المحكمة الدستورية بالدعوى .

ورأينا أن المشرع المصري في قانون المحكمة الدستورية العليا رقم (48) لسنة 1979 المعمول به ليومنا هذا لم يتبنى هذه الوسيلة ولم يشر إليها أبداً مكتفياً بالطرق الأخرى المتمثلة بطريقة الإحالة والتصدي والدفع الفرعي [(1)].

وفي سياق دراسة طريقة الدعوى الأصلية نتناول الحديث عنها من خلال التعرف على ماهيتها بالإضافة إلى تقييم هذه الطريقة، وذلك في نقاط على النحو الآتي :

أولاً: ماهية الدعوى الأصلية :

عرف دكتورنا الفاضل باسم بشناق الدعوى الدستورية الأصلية، بأنها: " دعوى قضائية تمكن صاحب المصلحة المتضرر من قانون معين برفع دعوى أصلية

---

(1) المادة (27) والمادة (29) من قانون المحكمة الدستورية العليا المصري رقم (48) لسنة 1979م .

للمحكمة الدستورية المختصة طالباً إلغاء ذلك القانون لأنه مخالف للدستور، ودون أن ينتظر تطبيق القانون عليه في دعوى من الدعاوي القضائية " [1].

وبناء عليه فهذه الطريقة تتمثل في إعطاء الحق للأفراد باللجوء بشكل مباشر إلى المحكمة الدستورية لتحريك الرقابة القضائية على دستورية القوانين، وذلك من خلال تحريك الدعوى الدستورية للطعن في القوانين او اللوائح المخالفة لأحكام الدستور دون اشتراط وجود نزاع أو دعوى موضوعية يكون الفرد طرفًا فيها أمام محكمة من المحاكم النظامية أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي، ذلك أن الدعوى الدستورية الأصلية تكون قائمة بذاتها ومنفصلة عن غيرها من النزاعات الموضوعية الأخرى [2].

وهذه الدعوى ترفع بهدف مواجهة عمل قانوني متمثل في القانون ذاته وليس ضد شخص آخر، وبذلك تكون الرقابة على دستورية القوانين باستخدام هذه الوسيلة رقابة هجومية، فهي تقوم على مواجهة القانون والطعن فيه بشكل مباشر ومستقل بعيداً عن أي نزاع آخر، ويطلب صاحب الشأن أو المتضرر من المحكمة إلغاء القانون لمخالفته للدستور [3].

وتعطي هذه الطريقة المحكمة المختصة صلاحية النظر في التشريع المدعى بعدم دستوريته، فإن تحققت من عدم دستوريته قضت بإلغائه بالنسبة للكافة ويعتبر القانون بعد الحكم كأن لم يكن ولا يجوز الاستناد إليه بعد ذلك، وإن لم تتحقق من عدم الدستورية وتيقنت من صحة التشريع المطعون فيه قضت برفض الدعوى ومصادرة الكفالة إن وجدت [4].

وتجدر الإشارة إلى أن الحق في رفع الدعوى لا يكون لجميع الأفراد وبشكل حر، وإلا اعتبرت هذه الدعوى دعوى أصلية بحتة، ولكن يوجد قيد على من يريد أن يرفعها

---

(1) بشناق، محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري، ص 254 .

(2) التركماني، المفصل في القضاء الدستوري الفلسطيني، ص 292 .

(3) الوحيدي، ضمانات نفاذ القواعد الدستورية وإشكاليات عمل الآليات الديمقراطية في ظل الاحتلال، ص223 .

(4) الفرا، طرق إقامة الدعوى الدستورية، ص 25.

وهـو شـرط وجـود مصـلحة، وأن يكـون قـد أصـابه ضـرر أو مجـرد احتمـال وقـوع ضـرر فيما لو طبق القانون عليه [1].

ولقـد تبنـت العديـد مـن الـدول الأخـذ بنظـام الـدعوى الأصـلية المباشـرة ومنهـا الدسـتور الألمـاني والبولنـدي والنمسـاوي والمجـري، وكـذلك المحكمـة الدسـتورية الاسـبانية حيـث أخـذت هـذه المحكمـة بمـا يسـمى نظـام محـامي الشـعب الـذي يسـعى إلـى الـدفاع عنـد سـيادة الدسـتور ومصـالح الجماعـة فـي مواجهـة الحكومـة وعرفـت البرتغـال كـذلك هـذه الرقابـة وأوجـدت نموذجـاً سـمي (بالامبودسـمان) وهـو يشـبه النظـام الاسـباني حيـث يقـوم بحمايـة الدسـتور والحقـوق والحريـات العامـة كمـا أنـه يسـتطيع اللجـوء للمحكمـة الدسـتورية لإلـزام البرلمان بإصدار ما هو ضروري من تشريعات لتنفيذ لقواعد الدستورية [2].

والأخـذ بالـدعوى الأصـلية المباشـرة مـن وجهـة نظـر الفقـه يـؤدي إلـى تحقيـق عـدة أهـداف منها [3]:

1- حماية الحقوق والحريات .

2- الرقابة على دستورية القوانين والتحقق من شرعية أعمال الدولة .

3- تعميـق قـيم الديمقراطيـة فـي ضـمير الشـعب مـن خـلال وضـع الرقابـة الدسـتورية فـي متناول أفراد الشعب .

ثانياً: تقدير طريق الدعوى الأصلية :

ظهـر جـانبين مـن الفقـه الدسـتوري يـدعو الأول إلـى تأييـد الأخـذ بطريـق الـدعوى الأصـلية ويـدعو الآخـر إلـى رفـض الأخـذ بهـا، واسـتند كـل جانـب منهمـا فـي حديثـه عـن مبرراتـه إلـى الحـديث عـن مزايـا وعيـوب هـذه الطريقـة، ونتحـدث هنـا عـن هـذه المزايـا والعيوب على النحو الآتي :

---

(1) قنديل، الرقابة على دستورية القوانين، ص 121.

(2) الكيلاني، الطعن في دستورية القوانين، ص 69 .

(3) الفرا، طرق إقامة الدعوى الدستورية، ص 25 .

أولاً : مزايا طريق الدعوى الأصلية :

استند المؤيدون لضرورة الأخذ بطريقة الدعوى الأصلية إلى عدة مبررات وهي :

1- تؤدي هذه الطريقة إلى حصر الرقابة في يد محكمة واحدة، الأمر الذي يؤدي إلى إصدار أحكام حاسمة و نهائية لمشكلة دستورية القانون بحيث لا يمكن إثارة موضوع دستورية هذا القانون مرة أخرى، وهذا يؤدي إلى ثبات الأوضاع والمراكز القانونية، ذلك أن الحكم الصادر من المحكمة بخصوص دستورية القانون يتمتع بحجية مطلقة اتجاه الكافة [1].

2- إن اسناد مهمة الرقابة القضائية عن طريق الدعوى الأصلية إلى محكمة متخصصة يعتبر من أهم المزايا، حيث يتوافر في المحكمة عنصر الكفاءة والتخصص الذي يؤهلها لفحص مدى دستورية القانون المطروح أمامها بشكل دقيق، ناهيك عن كون هذه المحكمة تعتبر هيئة مستقلة في قيامها بمهامها المحددة المنصوص عليها في الدستور [2].

3- تتميز هذه الطريقة بأنها تعتبر دعوى موضوعية باعتبار أن الطاعن لا يخاصم شخصاً معيناً وإنما يكون الخصم فيها هو القانون المطعون فيه، وذلك على خلاف الأصل العام الذي يعتبر الدعوى القضائية دعوى شخصية أي تكون في مواجهة الاشخاص لا القانون [3].

ثانياً : عيوب طريق الدعوى الأصلية :

على الرغم من كل المزايا السابقة إلا أن هذه الطريقة وجه لها انتقاد من جانب بعض الفقه، وهذه الانتقادات كالآتي :

1- إن أحكام المحكمة الدستورية يترتب عليها إلغاء القانون المخالف للدستور، وهذا الأمر يمثل تدخل في العملية التشريعية وخروجاً على اختصاص القضاء الأصيل وهو

---

(1) الكيلاني، الطعن في دستورية القوانين، ص 70 .

(2) الفرا، طرق إقامة الدعوى الدستورية، ص 25 .

(3) التركماني، المفصل في القضاء الدستوري الفلسطيني، ص 294 .

الفصل في المنازعات بين الأفراد وبالتالي يؤدي إلى إهدار مبدأ الفصل بين السلطات[1].

2- يؤدي إباحة الأخذ بهذه الوسيلة إلى إساءة استعمالها مما قد يؤدي إلى تكدس القضايا أمام المحكمة مما يعرقل عملها ويجعلها تحيد عن القيام بمهامها المنصوص عليها في القانون[2].

ويؤيد الباحث الاتجاه الذي يدعو إلى الأخذ بهذه الوسيلة استناداً إلى أن الدعوى الأصلية توسع من نطاق الرقابة على دستورية القوانين سواء كانت هذه القوانين صادرة عن المجلس التشريعي أم صادرة من السلطة التنفيذية على شكل لوائح ونظم، بالإضافة إلى أنها تعزز من دور الفرد في المشاركة في الحياة الديمقراطية في الدولة، خاصة وأن الفرد يعتبر جزء من المجتمع الذي هو مصدر للسلطات، وبالتالي تكون الدعوى الأصلية وسيلة رقابة وسيف مسلط من جانب أفراد المجتمع على التشريعات الصادرة من جانب السلطات في الدولة، وبذلك تكون السلطات الشارعة مجبرة على إنفاذ نصوص القانون الأساسي بالشكل السليم وإلا فإن الأفراد لها بالمرصاد عن طريق سلوك طريق الدعوى الاصلية المباشرة أمام المحكمة الدستورية .

الفرع الثاني

الرقابة الدستورية بطريق الإحالة

أشرنا سابقاً إلى قانون المحكمة الدستورية العليا المصري أخذ بهذه الطريقة حيث تنص المادة (29) منه على " إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو لائحة لازم للفصل في النزاع، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة " .

---

(1) الكيلاني، الطعن في دستورية القوانين، ص 71 .

(2) الوحيدي، القضاء الدستوري في فلسطين، ص 112 .

كما أن قانون المحكمة الدستورية الفلسطيني أخذ بهذه الطريقة كأحد طرق اتصال المحكمة الدستورية بالدعوى، وبذلك يكون قد سلك نفس المسلك الذي سلكه المشرع المصري، حيث نصت المادة (27) منه على " إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص في قانون أو مرسوم أو لائحة أو نظام أو قرار لازم للفصل في النزاع، أوقفت الدعوى وأحالت الأوراق بغير رسوم إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في المسألة الدستورية " .

ومفاد هذه الطريقة أنه إذا ثبت للقاضي العادي حين فصله في نزاع ما معروض أمامه أن النص اللازم للفصل في هذا النزاع مشكوك في دستوريته أن يقضي بوقف الفصل في هذا النزاع وإحالة النص المشكوك بدستوريته إلى المحكمة الدستورية للفصل فيه، أي أن الإحالة تكون من جانب القاضي وبشكل تلقائي و بدون طلب من الخصوم، وتظهر هذه الطريقة بشكل واضح في حال تخاذل الخصوم في إثارة مسألة الدستورية إما لعدم رغبتهم أو لعدم درايتهم بعدم الدستورية، حيث أنه ومن غير المعقول أن يطبق القاضي قانون يكون متيقن أنه غير دستوري (1).

ولا شك أن الأخذ بهذه الطريقة للرقابة على دستورية القوانين يمثل اتجاها صائباً في تعزيز وتمكين رقابة القضاء على دستورية القوانين، حيث أن القوانين التي أخذت بهذه الطريقة سعت إلى التوسع من نطاق تحريك الرقابة على دستورية القوانين، وذلك لمحها قاضي الموضوع الحق في الالتجاء من تلقاء نفسه إلى المحكمة الدستورية لكي تفصل الأخيرة في دستورية النص القانوني الذي يلزم قاضي الموضوع في الفصل في المنازعة المعروضة أمامه (2).

---

(1) شيتور، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، ص 79 .

(2) رمضان، الدعوى الدستورية في النظام الدستوري البحريني، ص 156 .

ضوابط سلوك طريق الإحالة :

نتناول هذه الضوابط وفق ما ورد في المادة (2/27) من قانون المحكمة الدستورية الفلسطينية :

1- يجوز الإحالة للطعن بعدم الدستورية في نص ما من جانب أي محكمة مهما كانت درجتها، وذلك لأن النص جاء بصيغة التعميم .

2- أن يكون النص المطعون فيه لازماً للفصل في النزاع المعروض أمام محكمة الموضوع .

3- يجب وقف السير في الدعوى لحين الفصل في مدى دستورية النص الذي أُثير الطعن في مواجهته .

4- تكون الإحالة بدون رسوم .

5- لم يحدد المشرع موعد لرفع الدعوى الدستورية من جانب القضاء، أي أن القاضي هنا يملك سلطة تقديرية في رفعها للمحكمة الدستورية [1].

ويرى الباحث أن سلوك طريق الإحالة يوسع من نطاق الرقابة على دستورية القوانين، بحيث يكون قاضي الموضوع في مواجهة النصوص غير المتوافقة مع القانون الأساسي حين تطبيقها على النزاعات المعروضة عليه، وبالتالي يحيلها للمحكمة الدستورية للنظر في مدى دستوريتها .

الفرع الثالث

الرقابة الدستورية بطريق الدفع الفرعي

أخذ قانون المحكمة الدستورية العليا المصري بهذه الوسيلة للرقابة على دستورية القوانين، حيث نصت المادة (29/ ب) على " إذا دفع الخصوم أثناء نظر الدعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة ورأت المحكمة أو الهيئة أن الدفع جدى أجلت نظر الدعوى وحددت

(1) شيتور، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، ص 79 .

لمـن أثـار الـدفع ميعـاداً لا يجـاوز ثلاثـة أشـهر لرفـع الـدعوى بـذلك أمـام المحكمـة الدستورية العليا فإذا لم ترفع الدعوى في الميعاد أعتبر الدفع كأن لم يكن " .

كمـا أخـذ المشـرع الفلسـطيني بطريـق الـدعوى الفرعيـة كأحـد طـرق اتصـال المحكمـة الدسـتورية بالـدعوى، حيـث تـنص المـادة (27) مـن قـانون المحكمـة الدسـتورية علـى "3- إذا دفـع الخصـوم أثنـاء نظـر دعـوى أمـام إحـدى المحـاكم أو الهيئـات ذات الاختصـاص القضـائي بعـدم دسـتورية نـص فـي قـانون أو مرسـوم أو لائحـة أو نظـام أو قـرار ورأت المحكمـة أو الهيئـة أن الـدفع جـدي، أجلـت نظـر الـدعوى وحـددت لمـن أثـار الـدفع ميعـاداً لا يجـاوز تسـعين يومـاً لرفـع دعـوى بـذلك أمـام المحكمـة الدسـتورية العليـا، فـإذا لـم ترفـع الدعوى في الميعاد، اعتبر الدفع كأن لم يكن " .

ومفـاد هـذه الطريقـة أن يكـون هنـاك قضـية مطـروح أمـام القضـاء العـادي تخـص مسـألة متعلقـة بـأمر مـن الأمـور إمـا أن تكـون "مدنيـة أو تجاريـة أو جنائيـة أو إداريـة .. إلـخ"، ومـن خـلال هـذه القضـية يقـوم أحـد الخصـوم فيهـا بالـدفع أمـام المحكمـة بعـدم دسـتورية القـانون المـراد تطبيقـه عليـه[1]، فـإن قـررت المحكمـة أن الـدفع صـحيح وجـدي وجـب عليهـا أن تؤجـل الفصـل فـي الـدعوى المنظـورة أمامهـا وتمهـل مـن أثـار هـذا الـدفع بـأن يرفـع دعـوى بـذلك الـدفع أمـام المحكمـة الدسـتورية فـي مـدة لا تزيـد عـن تسـعين يـوم وفقـاً لقـانون المحكمـة الدسـتورية الفلسـطيني، وثـلاث أشـهر وفـق قـانون المحكمـة الدسـتورية العليـا المصـرية، وبالتـالي لا يجـوز أن يزيـد هـذا الميعـاد عـن هـذه المـدة لأنهـا تعـد مـن المواعيـد الناقضة [2].

وبالتـالي لا يجـاب مبـدي الـدفع عـن طلبـه تلقائيـاً، بـل لا بـد أن يتأكـد قاضـي الموضـوع أولاً مـن جديـة الـدفع المثـار، ومعنـى الجديـة هـو أن يكـون القـانون أو اللائحـة المظنـون

(1) البحري، القانون الدستوري "النظرية العامة"، ص 283.

(2) فـوزي، رقابـة دسـتورية القـوانين، ص96، التركمـاني، المفصـل فـي القضـاء الدسـتوري الفلسـطيني، ص 307 .

فـي دسـتوريتها متصـل بموضـوع النـزاع أي أنـه يمكـن تطبيـق أحـدهما علـى الـدعوى، وأن يكون هناك شك في دستورية القانون أو اللائحة المطعون في دستوريتهما أمامه [1].

واهـم مـا يميـز هـذه الطريقـة اعتبارهـا طريـق دفاعيـة يسلكها صـاحب الشـأن المـراد تطبيـق القـانون عليـه، حيث يقـوم بالـدفاع عـن نفسـه عـن طريـق الطعـن فـي دسـتورية هـذا القـانون أثنـاء سـير الـدعوى، ولـيس بطريقـة مسـتقلة عنهـا(كطريـق الـدعوى الاصـلية)، كمـا تتميـز هـذه الطريقـة بـأن مهمـة قاضـي الموضـوع تقتصـر علـى وقـف النظـر فـي الـدعوى الأصـلية لحـين الفصـل فـي مـدى دسـتورية القـانون المطعـون فيـه، أي الامتنـاع عـن تطبيقـه لحـين صدور حكم من المحكمة الدستورية بشأنه [2].

ضوابط وشروط الدفع الفرعي :

نعـرض هـذه الشـروط وفقـاً لمـا ورد فـي قـانون المحكمـة الدسـتورية الفلسـطينية رقـم (3) لسنة 2006م على النحو الآتي :

1- أن يتم الدفع أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائي .

2- أن يكون هذا الدفع مثاراً من أحد الخصوم في الدعوى .

3- يجب ان يكون الدفع جدياً ومتعلقاً بالدعوى ولازماً للفصل فيها .

4- يجـب صـدور قـرار مـن القاضـي بتأجيـل نظـر الـدعوى وتكليـف مـن أثـار الـدفع برفـع دعـوى أمـام المحكمـة الدسـتورية مـدة لا تتجـاوز تسـعين يومـاً، فـإن لـم يـتم رفـع الـدعوى خـلال هـذه المـدة فيعتبـر الـدفع كـأن لـم يكـن، أي أن هـذا الميعـاد يعتبـر ميعـاد سقوط يـؤدي بمـروره إلـى سـقوط حـق الخصـم فـي الـدفع وتسـتمر المحكمـة بنظـر الموضـوع دون النظر لدفعه [3].

---

(1) فـوزي، رقابـة دسـتورية القـوانين، ص96، وانظـر، التركمـاني، المفصـل فـي القضـاء الدسـتوري الفلسطيني، ص 94 .

(2) البحري، القانون الدستوري "النظرية العامة"، ص 283 .

(3) الفقرة الثالثة من المادة (27) من قانون المحكمة الدستورية الفلسطيني .

ويــرى الباحــث أن هـذه الطريقـة تعـزز مـن دور الفـرد فـي مراقبـة دسـتورية القـوانين بشـكل غيـر مباشـر، بحيـث ينتظـر الفـرد تطبيـق القـانون عليـه بمناسـبة قضـية معروضـة أمـا القضـاء يكـون طرفـاً فيهـا، وبالتـالي يـدافع عـن نفسـه مـن خـلال الطعـن بعـدم دسـتورية هـذا القـانون، وهـذا بـدوره يـؤدي لإنفـاذ القـانون بمـا يتوافـق مـع القواعـد المنصـوص عليهـا فـي القانون الأساسي.

الفرع الرابع

الرقابة الدستورية بطريق التصدي

بالإضـافة إلـى الطـرق السـابقة تبنـى المشـرع المصـري طريقـة التصـدي، و يظهـر ذلـك فـي نـص المـادة (27) مـن قـانون المحكمـة الدسـتورية العليـا المصـري، والتـي تـنص علـى "يجـوز للمحكمـة فـي جميـع الحـالات أن تقضـى بعـدم دسـتوريـة أي نـص فـي قانـون أو لائحـة يعـرض لهـا بمناسـبة ممارسـة اختصاصـاتهـا ويتصـل بـالنزاع المطـروح عليـه وذلـك بعد إتباع الإجراءات المقررة لتحضير الدعاوى الدستورية " .

وكـذلك أعطـى المشـرع الفلسـطيني للمحكمـة الدسـتورية صـلاحية التصـدي لأي نـص قـانوني يشـوبه عيـب عـدم الدسـتورية وذلـك وفقـاً للفقـرة الرابعـة مـن المـادة (27) مـن قـانون المحكمـة والتـي تـنص علـى " 4- إذا كانـت المحكمـة تنـاقش نزاعـاً معروضـاً عليهـا وأثنـاء السـير فـي النـزاع تبـين للمحكمـة أن هنـاك نـص غيـر دسـتوري متصـل بـالنزاع، فلهـا مـن تلقـاء نفسـها أن تتصـدى بـأن تفصـل فـي عـدم دسـتوريته بشـرط أن يكـون ذلـك الـنص متصلاً فعلاً بالمنازعة المطروحة أمامها حسب الأصول " .

وطريـق التصـدي وفقـاً لهـذه النصـوص تسـتلزم وجـود قضـية معروضـة أمـام المحكمـة الدسـتورية بغـض النظـر عـن ماهيـة هـذه القضـية، وخـلال نظرهـا لهـذه القضـية يظهـر نـص قـانوني متصـل بهـا يكـون مشـكوك فـي دسـتوريته وبالتـالي تتصـدى لـه المحكمـة الدسـتورية مـن تلقـاء نفسـها وبـدون أي طلـب مـن أحـد وتفصـل فيـه بمـا تـراه مناسـب ووفقـا لمـا يتوافـق مـع القـانون الدسـتوري، وتجـدر الإشـارة إلـى إن هـذه الرخصـة لا تعنـي قطعـاً

أن النص المُتصَدى له غير دستوري، إذ لا يعتد بتصديها إلا عندما يصدر حكم نهائي منها يفصل في مدى دستوريته [1].

ضوابط طريق التصدي :

هناك عدة ضوابط يجب أن تتوافر حتى يتسنى للمحكمة الدستورية التصدي للنص الغير ستوري وهي كالآتي[2]:

1- يجب أن يكون تصدي المحكمة الدستورية للنص بمناسبة نظر قضية معروضة أمامها .

2- أن يكون النص الذي تتصدى له المحكمة الدستورية متصلاً بالنزاع المعروض أمامها.

3- استخدام المحكمة لهذه لطريق التصدي لا يعني القطع في عدم دستورية النص الذي تم التصدي له، حيث أن الأمر في حينه لا يعدو أن يكون وجهة نظر مبدئية، ويبقى النص على حالة إلى حين الفصل في دستوريته من عدمه بشكل نهائي .

4- لا يشترط أن يكون النص الذي تم التصدي له لازماً للفصل في النزاع المعروض أمام محكمة الموضوع، وإنما يكفي مجرد اتصاله بذلك النزاع .

5- طريق التصدي لا تقيد المحكمة الدستورية بميعاد وذلك مثل طريق الإحالة، وبخلاف طريق الدفع الفرعي .

ويؤيد الباحث الأخذ بهذه الطريقة نظراً لأنها توسع من نطاق الرقابة على دستورية القوانين بما يكفل إنفاذ قواعد القانون الأساسي بشكل سليم، وأحسن المشرع بإعطاء هذه الصلاحية لأعلى هيئة قضائية في فلسطين، حيث إن التصدي للقوانين المخالفة للقانون الأساسي يعزز نصوص هذا القانون، سيما أنها الأقدر على الكشف عن النصوص القانونية التي يشوبها عيب عدم الدستورية، والمشرع عندما أعطى للمحكمة

(1) المدهون، الرقابة على دستورية القوانين، ص 144 .

(2) المرجع السابق، ص 147. وانظر، الوحيدي، المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية في مشروع القانون الخاص بها، ص33.

الدستورية الحق في استعمال رخصة التصدي من تلقاء ذاتها كان دافعه في ذلك أن يقرر المزيد من الضمانات في مجال إعمال وإنفاذ قواعد القانون الأساسي، فمن غير السائغ أن يخول المشرع حق الإحالة للمحكمة الأقل درجة من المحكمة الدستورية، ثم يحرم المحكمة الدستورية ذاتها من استعمال حق التصدي، وهي المحكمة صاحبة الولاية العامة بشأن الفصل في المنازعات الدستورية [1].

---

(1) الكيلاني، الطعن في دستورية القوانين، ص 63 .

المبحث الثاني

مدى فاعلية رقابة المحكمة الدستورية

في إنفاذ قواعد القانون الأساسي

تلعب المحكمة الدستورية العليا دوراً مهماً ورئيسياً في إعمال قواعد القانون الأساسي بالشكل القانوني السليم، وذلك من خلال إلغاء كل ما يخالفها من نصوص قانونية أو تفسير ما يكتنف هذه النصوص من غموض على النحو الذي يضمن تنفيذها تنفيذاً صحيحاً وذلك كما سبق ذكره في هذا البحث .

ونتناول دراسة هذا المبحث من خلال مطلبين وذلك على النحو الآتي :

المطلب الأول : الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية من حيث حجيتها وأثرها .

المطلب الثاني : تقدير الرقابة القضائية على دستورية القوانين .

المطلب الأول

الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية

من حيث حجيتها وأثرها

بداية نشير إلى أن **الحكم القضائي بصفة عامة** يعني " قرار صادر عن محكمة مشكلة تشكيلاً صحيحاً في خصومة رفعت إليها وفق قواعد المرافعات سواء أكان صادراً في موضوع الخصومة أم في مسألة متفرعة عنها "[1]، والحكم الصادر في الدعوى الدستورية هو حكم قضائي في دعوى قضائية، وهو بذلك يخضع لقواعد نظرية الأحكام في قانون المرافعات المدنية والتجارية، شأنه شأن أي حكم قضائي، وذلك بما لا يتعارض من طبيعة الدعوى الدستورية، التي تنتمي إلى طائفة القضاء

(1) رمضان، الدعوى الدستورية في النظام الدستوري البحريني، ص 195.

العينـــي لتوجــه الخصــومة فيهــا إلـــى النصـــوص التشـــريعية ذاتهـــا، توصـــلاً للحكـــم بعـــدم دستوريتها أو إلى الحكم بدستوريتها وبراءتها من جميع المثالب وأوجه البطلان [1].

أولاً : حجية الحكم الصادر من المحكمة الدستورية :

تكتســب الأحكــام التــي تصــدر مــن المحكمــة الدســتورية العليــا حجيــة الشــيء المقضــي فيــه مثــل جميــع الأحكــام القضــائية القطعيــة وتشــمل هــذه الحجيــة جميــع الأحكــام الصــادرة مــن المحكمــة فــي الــدعوى ســواء فــي الاختصــاص، أو القبــول أو الموضــوع، وتنطبــق علــى الأحكام الصادرة بعدم الدستورية أو برفض الدعوى [2].

وحجيــة الشــيء المقضــي فيــه تعنــي أن الحكــم الصــادر مــن المحكمــة هــو عنــوان الحقيقــة المحقــق للعدالــة، وأنــه لا يمكــن قبــول عكــس ذلــك، وبالتــالي إذا صــدر حكــم يكــون لــه حرمة ولا يجوز التعدي عليه، ويترتب على ذلك وجوب احترام كافة السلطات له [3].

وحجيـــة الأحكـــام نوعـــان: حجيــة نســبية، قاصــرة علــى أطــراف النــزاع الــذي صــدر الحكــم فيــه، وحجيــة مطلقــة تكــون ملزمــة للكافــة ويكــون الحكــم الصــادر فــي الــدعوى ملــزم للجميــع، ويترتــب علــى الحجيــة المطلقــة أنــه لا يجــوز نظــر الموضــع الــذي صــدر فيــه الحكــم مــرة أخرى [4].

ولقــد نظمــت المــادة (49) مــن قــانون المحكمــة الدســتورية العليــا المصــري رقــم (48) لســنة 1979م حجيــة الأحكــام الصــادرة عنهــا فقــررت " إن أحكــام المحكمــة فــي الــدعاوى الدســتورية وقراراتهــا بالتفســير ملزمــة لجميــع ســلطات الدولــة والكافــة، وتنشــر الأحكــام والقــرارات المشــار إليهــا فــي الفقــرة الســابقة فــي الجريــدة الرســمية وبغيــر مصــروفات خــلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها " .

---

(1) رمضـــان، الـــدعوى الدســـتورية فـــي النظـــام الدســـتوري البحرينـــي، ص 195. قنـــديل، الرقابـــة علـــى دستورية القوانين، ص 182.

(2) الوحيـــدي، القضـــاء الدســـتورية فـــي فلســـطين، ص 235، قنـــديل، الرقابـــة علـــى دســـتورية القـــوانين، ص182، وانظر، التركماني، المفصل في القضاء الدستوري الفلسطيني، ص 390 .

(3) قنديل، الرقابة على دستورية القوانين، ص 182.

(4) المرجع سابق، ص 187 .

كمـا أن المشـرع الفلسـطيني بـين حجيـة الحكـم الصـادر مـن المحكمـة الدسـتورية، ويتضـح ذلـك فـي نـص المـادة (40) مـن قـانون المحكمـة الدسـتورية، حيـث تـنص هـذه المـادة علـى " أحكـام المحكمـة وقراراتهـا نهائيـة وغيـر قابلـة للطعـن"، ونصـت المـادة (41) مـن ذات القـانون علـى ذلـك أيضـاً بقولهـا " أحكـام المحكمـة فـي الـدعاوى الدسـتورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة ".

ومـن الواضـح أن مشـرعنا الفلسـطيني قـد سـار فـي نفـس الاتجـاه الـذي سـلكه المشـرع المصـري، والمسـتفاد مـن الـنص أعـلاه أن الحكـم الصـادر فـي الـدعوى الدسـتورية ذو حجيـة مطلقـة وعامـة، ممـا يـؤدي إلـى تصـفية النـزاع حـول دسـتورية القـانون أو اللائحـة مـرة واحـدة وبصـفة نهائيـة، وبالتـالي لا يسـمح فـي المسـتقبل بإثـارة هـذه المشـكلة مـن جديـد بصـدد الحـالات الجزئيـة التـي يمكـن ان يحكمهـا هـذا القـانون أو تلـك اللائحـة، وتعـد لـذلك الأحكـام الصـادرة عـن المحكمـة الدسـتورية العليـا فـي هـذا الشـأن ملزمـة لجميـع المحـاكم علـى اخـتلاف انواعهـا ودرجاتهـا، كمـا تعـد ملزمـة أيضـاً للسـلطة التشـريعية بحيـث يجـب عليهـا أن تعيـد النظـر فـي القـانون الـذي يحكـم بعـدم دسـتوريته حتـى يتفـق مـع الدسـتور، وتعـد ملكـة كـذلك للسـلطة التنفيذيـة، بحيـث يجـب عليهـا عـدم تطبيـق القـانون الـذي قضـي بعدم دستوريته، ويجب عليها أن تلغي اللوائح التي قررت المحكمة عدم دستوريتها [1].

وأكـدت علـى ذلـك المحكمـة الدسـتورية العليـا المصـرية فـي حكـم لهـا جـاي فيـه " الأحكـام الصـادرة فـي الـدعاوى الدسـتورية، وهـي بطبيعتهـا دعـاوى عينيـة توجـه الخصـومة فيهـا إلـى النصـوص التشـريعية المطعـون فيهـا بعيـب دسـتوري، تكـون ذات حجيـة مطلقـة بحيـث لا يقتصـر أثرهـا علـى الخصـوم فـي الـدعاوى التـي صـدرت فيهـا وإنمـا ينصـرف هـذا الأثـر إلـى الكافـة، وتلتـزم بـه جميـع سـلطات الدولـة سـواء كانـت هـذه الأحكـام قد انتهـت إلـى عـدم دسـتورية الـنص المطعـون فيـه أم إلـى دسـتوريته ورفـض الـدعوى علـى هـذا الأسـاس، وذلـك لعمـوم تلـك النصـوص، ولأن الرقابـة القضـائية التـي تباشـرها المحكمـة دون غيـره ا هـي رقابـة شـاملة تمتـد إلـى الحكـم بعـدم دسـتورية الـنص فتلغـي قـوة نفـاده، أو إلـى تقريـر

---

(1) المدهون، الرقابة على دستورية القوانين، ص261.

دستوريته، وبالتالي سلامته من جميع العيوب وأوج ه البطلان بما يمنع من نظر أي طعن يثور من جديد بشأنها " [1].

وختاماً نشير إلى أن الحجية المطلقة تثبت لأحكام المحكمة الدستورية العليا سواء كانت صادرة بتقرير دستورية النصوص المطعون فيها أو بعدم دستوريتها، ويتضح ذلك من عموم لفظ النصوص المذكورة أعلاه " أحكام المحكمة " [2].

ثانياً: آثار الحكم الصادر من المحكمة الدستورية :

يترتب على الحكم الصادر عن المحكمة الدستورية آثار بالغة الأهمية، أوردها المشرع المصري في نص المادة (49) من قانون المحكمة الدستورية العليا المعدل، والتي تنص على " ويترتب على الحكم بعدم دستورية نص في قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالي لنشر الحكم مالم يحدد الحكم لذلك تاريخ آخر على أن الحكم بعدم دستورية نص ضريبي لا يكون له في جميع الأحوال إلا أثر مباشر، وذلك دون إخلال باستفادة المدعى من الحكم الصادر بعدم دستورية هذا النص، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائي تعتبر الأحكام التي صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن، ويقوم رئيس هيئة المفوضين بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لإجراء مقتضاه " .

وبناءً على هذا النص نجد أن المشرع المصري فرق في الأثر المترتب على الحكم بعدم دستورية نص ما تبعاً لطبيعة هذا النص، وذلك على النحو الآتي :

1- يترتب على الحكم بعدم دستورية نص قانوني ما عدم جواز تطبيق هذا النص من اليوم التالي لنشر الحكم، أي أنه قرر عدم جواز تطبيق النص فقط .

2- يكون الأثر المترتب على الحكم بعدم دستورية نص ضريبي، تنفيذ هذا الحكم بأثر مباشر .

---

(1) قضية رقم 10 لسنة 8 ق دستورية مصرية بجلسة 1991/10/5م .

(2) يوسف، القضاء الدستوري، ص 237 .

3- وإذا كـان الحكـم بعـدم الدسـتورية متعلقـاً بنــص جنـائي تعتبـر الأحكـام التـي صــدرت بالإدانــة اسـتناداً إلــى ذلـك الـنص كـأن لـم تكـن، أي يعتبـر التشـريع الـذي اسـتند اليـه حكـم الادانة كأن لم يكن .

وعلـى الـرغم مـن وضـوح الـنص أعـلاه إلا أن جانـب مـن الفقـه المصـري اتجـه إلــى أن الحكـم بعـدم دسـتورية نـص مـا يـؤدي إلـى إلغـاءه وإبطالـه، وبالتـالي لا يمكـن للمحكمـة أن تطبقـه، إلا أن الاتجـاه الغالـب فـي الفقـه المصـري ويتزعمـه الـدكتور/ رمـزي الشـاعر يـرى أن الحكـم بعـدم الدسـتورية يـؤدي إلـى إلـزام محكمـة الموضـوع بالامتنـاع عـن تطبيـق الـنص المقضي بعدم دستوريته دون إلغائه [1].

ويقابـل هـذا الـنص فـي القـانون الفلسـطيني نـص المـادة (41) مـن قـانون المحكمـة الدسـتورية، والتـي تـنص علـى الأثـر المترتـب علـى الحكـم الصـادر مـن المحكمـة الدسـتورية بقولهـا : "2- إذا قـررت المحكمـة أن الـنص موضـوع المراجعـة مشـوب كليـاً أو جزئيـاً بعيـب عـدم الدسـتورية توضـح ذلـك بقـرار معلـل يرسـم حـدود عـدم الدسـتورية، والـنص الـذي تقـرر عـدم دسـتوريته يعتبـر فـي حـدود قـرار المحكمـة محظـور التطبيـق .3- إذا كـان الحكـم بعـدم الدسـتورية متعلقـاً بـنص جزائـي تعتبـر الأحكـام التـي صـدرت بالإدانـة اسـتناداً إلـى ذلـك الـنص محظـورة التطبيـق، ويقـوم رئـيس المحكمـة بتبليـغ النائـب العـام بالحكم فور النطق به لإجراء المقتضى القانوني اللازم " .

وبنـاءً علـى مـا سـبق يتضـح لنـا أن المشـرع الفلسـطيني فـي نـص المـادة (41) المـذكورة أعـلاه قـد سـار فـي نفـس الاتجـاه الـذي سـلكه المشـرع المصـري مـن حيـث تقريـر الأثـر الفـوري للحكـم الصـادر عـن المحكمـة الدسـتورية بعـدم دسـتورية نـص فـي قـانون أو لائحـة معينــة والاكتفــاء بالامتنــاع عــن تطبيقــه بمجــرد صــدور الحكــم بعــدم دســتوريته، ولكنــه يختلـف عـن الـنص المصـري فـي أن الأخيـر تبنـى الأثـر الرجعـي للحكـم الصـادر فـي إلغـاء الـنص الجزائـي الـذي بنـي عليـه حكـم بالإدانـة، ويتضـح ذلـك مـن الـنص القائـل "

---

(1) المـدهون، الرقابـة علـى دسـتورية القـوانين، ص253 ، وانظـر، قنـديل، الرقابـة علـى دسـتورية القوانين، ص 194 .

فـإذا كـان الحكـم بعـدم الدسـتورية متعلقـاً بنــص جنـائي تعتبـر الأحكـام التـي صـدرت بالإدانــة اسـتناداً إلــى ذلـك الـنص **كــأن لــم تكــن**"، حيـث أن مشـرعنا الفلسـطيني اكتفـى بحظـر تطبيـق الـنص الجزائــي المحكـوم بعـدم دسـتوريته، ولـم يحـدد صـراحة النطــاق الزمنــي لسـريان حكـم المحكمـة بإلغـاء هـذا الـنص، وهـذا يتضـح مـن ذيـل المـادة (41) المذكورة أعلاه .

ويـرى جانــب مــن الفقــه -وبحــق- أنـه كـان مـن الأفضـل علـى المشـرع الفلسـطيني أن يـنص صـراحة علـى اعتبـار الأحكـام الصـارة بالإدانــة اسـتناداً لـنص جنـائي كـأن لـم تكـن بـدلاً مـن الاكتفـاء بحظـر تطبيقهـا، وذلـك علـى غـرار مـا نـص عليـه المشـرع المصـري، خصوصــاً أن معظـم الاجتهــادات القضــائية والفقهيــة اسـتقرت علـى سـريان الحكـم بعـدم دسـتورية نـص جنـائي بـأثر رجعـي دون اسـتثناء سـيما إذا كـان إلغـاء التشـريع يصـب فـي مصلحة المتهم، ولأن ذلك يتماشى أيضاً مع مقتضيات العدالة [1].

المطلب الثاني

تقدير الرقابة القضائية على دستورية القوانين

إن الرقابــة القضــائية علــى دسـتورية القـوانين تقـوم علـى أسـاس قـانوني سـليم، وأصـبحت ضـرورة لازمـة لضـمان القواعـد الدسـتورية، وممـا لا شـك فيـه أن إسـناد مهمـة التحقـق مـن مـدى مطابقـة القـوانين المختلفـة للدسـتور إلـى القضـاء يحقـق مزايـا عديـدة لا تتـوفر فـي أي نظام رقابي آخر كالرقابة السياسية مثلا [2].

ولا شــك فـــي أهميــة الرقابــة القضــائية علــى أعمــال السـلطات فــي الدولــة، خصوصــا السـلطة التنفيذيــة، وذلــك فــي ضــمان وحمايــة حقـوق الأفـراد وحريــاتهم، وتعـد الرقابــة

---

(1) قنـديل، الرقابــة علــى دسـتورية القـوانين، ص 199 . وانظـر، التركمــاني، المفصــل فــي القضــاء الدستوري الفلسطيني، ص406.

(2) الكيلاني، الطعن في دستورية القوانين، ص 16 .

القضـائية مـن أهـم وسـائل الرقابـة الممنوحـة للسـلطات فـي الدولـة، ولـذلك يـذكر بعـض الباحثين أن أهم ضمانة يمكن أن تقدمها السلطات في الدولة هي الرقابة القضائية [1].

ولدراسـة هـذا المطلـب يجـب الحـديث أولاً عـن مزايـا هـذه الرقابـة ومـا تـؤدي إليـه مـن نتـائج هامـة فـي حمايـة النصـوص الدسـتورية وإلغـاء مـا يخالفهـا، وثانيـا نتحـدث عـن العيوب التي قيلت بحق هذه الرقابة، وذلك في نقاط على النحو الآتي :

أولاً : مزايا الرقابة القضائية :

الرقابـة القضـائية تتفـق وطبيعـة عمـل القاضـي، الـذي يتمثـل فـي الفصـل فـي المنازعـات التـي قـد تثـور، فـالحكم فـي دسـتورية القـانون مـن عدمـه، مـا هـو إلا حكـم فـي منازعـة يخـتص القضـاء ببحثهـا، إضـافة إلـى أن رقابـة الدسـتورية تتميـز بالحياديـة والاسـتقلال والتخصـص، فالقضـاء سـلطة مسـتقلة تحـرص كافـة الدسـاتير عـن السـلطات الأخـرى، ومـن ثـم فـإن أحكامـه تكـون بعيـدة عـن تـدخل السـلطات الأخـرى، وهـذا غيـر متـوافر فـي الرقابـة السياسـية، ممـا يـؤدي إلـى فسـاد تنظيمهـا وعـدم فاعليتهـا، ثـم إن القاضـي بمـا يتمتـع بـه مـن حياديـة واسـتقلال يـؤدي دوره كمـا رسـمه لـه الدسـتور، وأيضـا فـإن تخصـص القاضـي وقدرتـه علـى الفصـل فـي المنازعـات لا شـك يـرجح الرقابـة القضـائية علـى السياسـية التـي غالبـاً مـا يكـون أفرادهـا غيـر ذي صـلة بعلـم القـانون، رغـم أن جـوهر المشكلة محل البحث هو إيجاد ضمانه لتطبيق القانون وإنفاذ قواعده بشكل سليم [2].

ثانياً : عيوب الرقابة القضائية [3]:

إن المعترضـين علـى الرقابـة القضـائية علـى دسـتورية القـوانين يقولـون بـأن هـذه الرقابـة تـؤدي إلـى إهـدار مبـدأ الفصـل بـين السـلطات، فالرقابـة القضـائية تعطـي للقاضـي الحـق

---

(1) حماد، رؤية فقهية لدور القاضي ووالي المظالم في الرقابة القضائية، ص 71.

(2) المرجـع السـابق، ص72. وانظـر، الطهـراوي، الرقابـة علـى دسـتورية القـوانين فـي القـانون المصـري والفلسطيني، ص 27 .

(3) الطهراوي، المرجع السابق، ص 28.

فـي إبطـال القـانون الـذي شـرعه البرلمـان، وهـذا يتعـارض مـع أصـل وظيفتـه التـي تتمثـل في تطبيق القانون، لا البحث في دستوريته .

ثـم إن إعطـاء القاضـي الحـق فـي إبطـال القـانون يجعلـه سـلطة أعلـى مـن السـلطات الأخـرى وهـو أمـر يُخِـل بـالتوازن الواجـب تـوافره بـين سـلطات الدولـة، حـين ممارسـتها اختصاصاتها .

المطلب الثالث

مدى فاعلية الرقابة القضائية في فلسطين

في إنفاذ نصوص القانون الأساسي

يتمتـع القضـاء الدسـتوري بأهميـة كبيـرة وذلـك علـى الوجـه المبـين أعـلاه عنـد حـديثنا عـن مزايـا الرقابـة القضـائية، ولـذلك نجـد القـانون الأساسـي الفلسـطيني وكغيـره مـن الدسـاتير نـص صـراحة علـى ضـرورة اسـتقلال القضـاء وحيـاده، حيـث نصـت المـادة (97) مـن القـانون الاساسـي المعـدل علـى هـذه الضـمانة الهامـة بقولهـا "السـلطة القضـائية مسـتقلة"، وأكـدت هـذا المبـدأ المـادة (98/1) مـن ذات القـانون بقولهـا " القضـاة مسـتقلون، ولا سـلطان علـيهم فـي قضـائهم لغيـر القـانون، ولا يجـوز لأي سـلطة التـدخل فـي القضـاء او في شؤون العدالة ".

كمـا أكـدت المـادة (1/1) مـن قـانون المحكمـة الدسـتورية العليـا الفلسـطيني علـى مبـدأ اسـتقلال القضـاء الدسـتوري، بقولهـا " تنشـأ بمقتضـى أحكـام هـذا القـانون محكمـة دسـتورية عليا، وهي هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها في فلسطين ".

أمـام هـذه النصـوص الواضـحة والصـريحة نجـد أن هنـاك عـدداً مـن نصـوص قـانون المحكمـة الدسـتورية الفلسـطيني تـؤدي إلـى إهـدار أهميـة الرقابـة التـي تمارسـها المحكمـة الدسـتورية فـي إنفـاذ قواعـد القـانون الاساسـي، ويظهـر ذلـك مـن خـلال المسـاس الواضـح بمبـدأ الاسـتقلالية وبالتـالي إهـدار ضـمانة هامـة مـن ضـمانات إنفـاذ قواعـد القـانون الأساسـي، ويظهـر ذلـك فـي نـص المـادة (5) مـن قـانون المحكمـة الدسـتورية الفلسـطيني

والتي تنص على "1- يتم التشكيل الأول للمحكمة بتعيين رئيس المحكمة وقضاتها بقرار من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية، بالتشاور مع مجلس القضاء الأعلى ووزير العدل. 2- يعين رئيس وقضاة المحكمة بقرار من رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية بناء على تنسيب من الجمعية العامة للمحكمة الدستورية العليا ".

ويرى الباحث وبناء على هذا النص أن رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية هو صاحب الصلاحية المطلقة في تعيين قضاة المحكمة الدستورية، وليس لأي جهة أخرى الاعتراض على هذا التعيين، خصوصا أن دور مجلس القضاء الأعلى ووزير العدل يقتصر فقط على التشاور مع رئيس السلطة، وليس لهم أي دور إيجابي مؤثر في عملية التعيين الأول، كما أن التشكيل الذي يلي التشكيل الأول أيضاً يكون بناء على قرار من رئيس السلطة الوطنية، ويكون للجمعية العامة للمحكمة الحق في تنسيب اعضاء المحكمة فقط، وبالنتيجة فإنه استبعد أي دور للمحكمة في تعيين أعضائها تاركاً القرار الفصل في ذلك للسلطة التنفيذية ممثلةً برئيس السلطة الوطنية .

ومن الناحية العملية فإن الجمعية العامة وبناء على أنها مشكلة لأول مرة من جانب رئيس السلطة الوطنية فمن الطبيعي أن أعضائها هم من الموالين لقرارات رئيس السلطة، وسيستمرون في تنسيب من يرضى عنه الرئيس باعتبار أن له الفضل في تعيينهم في هذا المنصب، والواقع العملي يثبت ذلك بشكل واضح، وهذا كله يعتبر إهداراً لقواعد القانون الاساسي المذكورة أعلاه، كما أن ذلك يشكل تهديداً واضحاً لنصوص القانون الأساسي من تغول السلطة التنفيذية على نصوصه .

لذلك يهيب الباحث بالمشرع الفلسطيني وضع آلية جديدة تكفل استقلال القضاة وعدم هيمنة السلطة التنفيذية عليهم .

وفي سبيل الحد من هذه الهيمنة وضع الفقه عدداً من الاقتراحات في سبيل حل هذه الاشكالية، وذلك من خلال إيجاد إجراءات تكفل تشكيل سليم ومستقل ومحايد لأعضاء المحكمة الدستورية، ومن هذه الاقتراحات، أن يتم التشكيل الأول وبما أن أعضاء المحكمة من فئات متعددة: فئة القضاة وفئة المحامين وأساتذة القانون، فإنه من المناسب أن ترشح الجهة الممثلة لهذه الفئات عدداً من المرشحين؛ فيرشح مجلس

القضاء الأعلى عدداً من القضاة، وترشح نقابة المحامين عدداً من المحامين، وترشح الجامعات عدداً من أساتذة القانون، على أن تحال هذه الترشيحات لرئيس السلطة لاختيار الأعضاء بالتشاور مع مجلس الوزراء ثم يتم إحالتهم إلى المجلس التشريعي للمصادقة عليهم بالأغلبية المطلقة من مجموع أعضاء المجلس (1).

أما التشكيل الثاني: يرشح مجلس القضاء الأعلى عدداً من القضاة، وترشح نقابة المحامين عدداً من المحامين، وترشح الجامعات عدداً من اساتذة القانون، على أن تحال هذه الترشيحات للجمعية العامة للمحكمة الدستورية لتنسب ما تراه مناسباً إلى رئيس السلطة الوطنية الفلسطينية؛ كي يصدر قراراً بتعيين العضو الجديد، وفي كل الأحوال يتم انتخاب رئيس المحكمة ونائبه مباشرة وبصورة دورية من قبل أعضاء المحكمة (2).

نشير ختاماً إلى أن القرار بقانون رقم (19) لسنة 2017م بشأن تعديل قانون المحكمة الدستورية رقم (3) لسنة 2006م، خالف مبدأ الاستقلالية أيضاً وعزز من هيمنة السلطة التنفيذية على المحكمة الدستورية، حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة (7) منه والخاصة بتعديل المادة (13) من القانون الأصلي على " يصدر مجلس الوزراء نظاماً يحدد الامتيازات رئيس المحكمة ونائبه وأعضائها "، فهذا النص يجعل الامتيازات والحصانات التي يجب ان يتمتع بها القضاة مقيدة ومحددة بقرار مجلس الوزراء، وهذا مخالف لما هو مستقر عليه في المادة (98) من القانون الأساسي والتي تنص على أنه لا يجوز لأي سلطة التدخل في القضاء او في شؤون العدالة.

(1) صيام، قراءة في قانونية القرار بقانون بشأن تعديل قانون المحكمة الدستورية العليا.

(2) المرجع السابق.

الخاتمة :

وختاماً أتمنى أن أكون قد وفّقت في هذا البحث المتواضع بالتطرق لكل جوانب الموضوع، فوضّحت الضمانات القانونية لنفاذ قواعد القانون الأساسي الفلسطيني، من خلال وصف وتحليل الرقابة المتبادلة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، وكذلك رقابة المحكمة الدستورية على القوانين المخالفة لأحكام القانون الأساسي. حيث تبين من خلال البحث والتحليل أن المشرع الفلسطيني قد وفق من الناحية القانونية النظرية بوضع الضمانات الكافية والتي إذا ما تم الالتزام بها واحترامها سيؤدي ذلك إلى فعالية النظام السياسي الفلسطيني، وفيما يلي تفصيلاً لأهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل إليها في هذه الدراسة .

أولاً : النتائج :

1- أخذ النظام السياسي الإسلامي بالرقابة على أعمال السلطات، كما وعزز دور الفرد في المجتمع في الطعن بكل ما يصدر من الخليفة من قوانين مخالفة لما جاء به كتاب الله وسنة رسوله – صل الله عليه وسلم- .

2- أخذ المشرع الفلسطيني بمعظم وسائل الرقابة المنصوص عليها في النظم الديمقراطية المختلفة، فأخذ بالرقابة المتبادلة بين السلطتين التنفيذية والتشريعية في سبيل إيجاد نوع من التعاون والتوازن بين السلطات في الدولة من خلال الاختصاصات الممنوحة لكل سلطة في مواجهة الأخرى، كما وأخذ بالرقابة القضائية على دستورية القوانين بواسطة المحكمة الدستورية العليا .

3- المشرع الفلسطيني وعلى الرغم من أخذه لوسيلة الاستجواب التي تعد من أكثر الوسائل الرقابية خطورة وأكثرها فاعلية، كونها وسيلة رقابية فعالة في مواجهة أعمال السلطة التنفيذية إلا أنه لم يحدد الهدف منها وذلك على عكس ما فعل المشرع المصري الذي نص صراحة في الدستور على أن الهدف من الاستجواب هو محاسبة أعضاء الحكومة .

4- يعد من أهم الأسباب التي تحول دون إعمال وسائل الرقابة البرلمانية وجود واستمرار الاحتلال الإسرائيلي بأشكاله المختلفة، وذلك بسبب الانتهاكات اليومية، وما

يتبعه من حصار وإغلاق وعقاب جماعي مفروض على الشعب الفلسطيني بأكمله، وهذا كله ترك أثرا كبيراً على أداء المجلس التشريعي، سواء من ناحية تعطيل جلساته العامة، ونشاطات لجانه وأعضائه، أم من ناحية تحويل جل جهده واهتمامه للتصدي للإجراءات الإسرائيلية على حساب دوره الأساسي في التشريع والرقابة .

5- يعد من أسباب ضعف الرقابة البرلمانية على أعمال الحكومة قيام الحزب الذي يحصد الأغلبية في البرلمان بتشكيل الحكومة، وبالتالي يسعى جاهداً إلى عدم سحب الثقة عن الحكومة أو أحد الوزراء أو تقديمهم للاستجواب، وذلك بهدف الابقاء على الحكومة الموالية له، لذلك لم يسجل الواقع الفلسطيني ورغم توالي الحكومات عليه أي حالة سحب ثقة من جانب البرلمان لأي من تلك الحكومات .

6- السلطة التنفيذية في فلسطين تملك صلاحيات كبيرة في مجال العمل البرلماني، سواء على مستوى العمل التشريعي ذاته، أو في عملية تكوين البرلمان، أو في صلاحية حل البرلمان، وهذا كله أدى إلى السيطرة إلى حد ما على ميول ورغبات المجلس التشريعي، وهذا بدوره يؤدي إلى إهدار آليات الرقابة البرلمانية على أعمال السلطة التنفيذية واضعافها، بشكل قد يهدر نصوص القانون الأساسي الفلسطيني .

7- إن لرئيس السلطة الوطنية سلطة تقديرية واسعة وخطيرة في اختيار رئيس وأعضاء المحكمة الدستورية عند التشكيل الأول، وهذا بدوره ينعكس بالسلب على التعيين فيما بعد، كون أن جميع أعضاء الجمعية العامة الذين يقومون بتنسيب الأسماء للرئيس عند ملء أي شاغر في المحكمة عن نفسهم من قام رئيس السلطة الوطنية بتعينهم ابتداءً، وبالتالي يكون لذلك أثر سلبي على تشكيل المحكمة الدستورية فيما بعد وجعلها تابعة لرئيس السلطة التنفيذية، وهذا بدوره يؤدي الى اهدار ضمانة هامة يجب ان يتمتع بها القضاء وهي الاستقلالية والحياد، وذلك سيؤدي الى المساس بالدور الرقابي للمحكمة على أعمال السلطة التنفيذية .

8- يعد القانون الأساسي أعلى قيمة قانونية في الهرم القانوني الفلسطيني وبالتالي يكون هو المرجع الأساسي للمحكمة الدستورية في تحديد ما هو دستوري وما هو غير

ذلـك، وبترتـب علـى ذلـك أن الدسـتور أو القـانون الأساسـي فـي فلسـطين لا يكـون محـلاً لرقابة هذه المحكمة في أي حال من الاحوال .

9- وسـع المشـرع الفلسـطيني مـن الأخـذ بطـرق الرقابـة علـى دسـتورية القـوانين، حيـث تبنـى الوسـائل المـأخوذ بهـا فـي معظـم الـدول علـى اخـتلاف الأنظمـة فيهـا، فأخـذ بوسـيلة الـدعوة الأصـلية أو المباشـرة وذلـك علـى خـلاف المشـرع المصـري الـذي لـم يتبنـى هـذه الوسيلة، وأخذ أيضا بوسيلة الدفع الفرعي ووسيلة التصدي ووسيلة الإحالة .

ثانيا : توصيات :

1- يوصي الباحث المشرع الفلسطيني بتعديل نص المادة(57) من القانون الأساسي بشكل يجعل الفصل في طلب سحب الثقة عن الحكومة يتطلب الأغلبية المطلقة لعدد أعضاء المجلس ككل وليس الحاضرين فقط، نظراً لأن قرار سحب الثقة يعد من القرارات الخطيرة والمصيرية التي يجب أن يكون جميع أطياف الشعب الممثلين في المجلس التشريعي على إطلاع ودراية به وأن يكون لهم صوتهم فيها، ولذلك نوصي المشرع الدستوري بتعديل النص (57) من القانون الأساسي ليصبح "...ويصدر القرار بموافقة أغلبية أعضاء المجلس المطلقة "، فالأغلبية المطلقة تعني أن يصدر القرار بنسبة 50% وزيادة صوت واحد، وهو بذلك يضمن الحصول على أغلبية أصوات الشعب الممثلين في المجلس التشريعي عبر النواب .

2- يقترح الباحث العمل على إعطاء الصلاحية للمجلس التشريعي بتحريك الدعوى الجزائية بحق عضو الحكومة الذي يرتكب جريمة ما، وذلك أسوة بإعطاء المشرع الدستوري هذه الصلاحية لرئيس السلطة ورئيس مجلس الوزراء وفق المادة (75) من القانون الاساسي .

3- يوصي الباحث المشرع بإعطاء الصلاحية للسلطة التنفيذية ممثلة برئيس السلطة الوطنية في حل البرلمان وفقاً لإجراءات قانونية تكفل عدم اساءة استخدام هذه السلطة، كون أن هذه الصلاحية تشكل توازناً رقابياً بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، كون أن الأخيرة تملك الحق في حجب الثقة عن الحكومة، وبالتالي إعطاء حق الحل للسلطة التنفيذية يؤدي إلى إيجاد نوع من

التوازن بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وهو ما يكفل إيجاد رادع يؤدي حتماً إلى العمل على تنفيذ قواعد القانون الأساسي بشكل قانوني سليم .

4- يوصي الباحث المجلس التشريعي بأن يقوم بمتابعة ما يصدر عنه من قوانين وقرارات والعمل على إعمال وسائل الرقابة والمساءلة الممنوحة له بموجب القانون في مواجهة السلطة التنفيذية، باعتبار أن هذه القوانين والقرارات صادرة عن الشعب بواسطة ممثليه .

5- العمل على تعديل نظام عمل اللجان الخاصة بالتحقيق بصورة تسمح لهذه اللجان بإصدار قرارات بشأن الموضع المنظور أمامها، كون ان هذه اللجان هي الأقدر على إقرار ما يلزم من أمور بشأن الموضوع وذلك لمعرفتها بمجريات الحالة المعروضة أمامها، على أن يكون للمجلس التشريعي دور في التصديق على هذه القرارات .

6- يقترح الباحث وللضروري إيجاد جهة رقابية تختص بالرقابة على عملية اختيار وتعيين أعضاء المحكمة الدستورية، وذلك كما فعل المشرع الأمريكي الذي جعل موافقة مجلس الشيوخ ضرورية لتأكيد ترشيح رئيس الجمهورية عند تعيين رئيس وقضاة المحكمة العليا .

7- يهيب الباحث بالمشرع الفلسطيني النص على آلية جديدة تكفل استقلال قضاة المحكمة الدستورية والحد من هيمنة السلطة التنفيذية عليهم، خصوصاً فيما يتعلق بتشكيل المحكمة وتعيين القضاة فيها .

المصادر والمراجع

المصادر والمراجع

- **القرآن الكريم**
- **المراجع :**

البحيري، حسن مصطفى. (2006م) *الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية*.(رسالة دكتوراه غير منشورة) جامعة عين شمس، مصر.

البحيري، حسن مصطفى.(2009م). *القانون الدستوري النظرية العامة*. ط1 الجامعة الافتراضية السورية .

بدر الدين، شبل و بولحية، شهيرة. (د.ت). *العلاقة الوظيفية الرقابية على ضوء مبدأ الشرعية الدستورية والممارسة. مجلة الاجتهاد القضائي، (4)*، 278-290.

بشناق، باسم صبحي. (2016م)..*محاضرات في النظم السياسية والقانون الدستوري*،(د.ط) غزة: مكتبة نيسان للطباعة والنشر.

بشناق، باسم صبحي. (يناير/2013م). *الفصل بين السلطات في النظام السياسي الإسلامي. مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية*، (21)، (1)، ص601- ص620.

بطارسة، سليمان، و كشاكش، كريم يوسف. (1998/7/20). *العرف الدستوري بين النظرية والتطبيق، مجلة جرش للبحوث والدراسات*، (3)، (2)، 33-76 .

بوديار، حسني.(2003م). *الوجيز في القانون الدستوري*(د.ط). الجزائر: دار العلوم للنشر والتوزيع .

البياتي، منير حميد.(2013م) .*النظام السياسي الإسلامي "مقارنة بالدولة القانونية"*. ط4. عمان : دار النفائس للنشر .

التركماني، عمر حمزة.(2017م) .*المفصل في القضاء الدستوري الفلسطيني*.(د.ط) غزة: مكتبة نيسان.

جحدوا، ابتسام. (2016م). *دور البرلمان في مكافحة الفساد*،(رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة العربي التبسي، الجزائر .

جلول، شيتور . (د.ت). *الرقابة القضائية على دستورية القوانين، مجلة الاجتهاد القضائي*، (4) .

حافظي، سعاد. (2008م). *الضمانات القانونية لتطبيق القواعد الدستورية* (رسالة ماجستير غير منشورة) جامعة أبو بكر بلقايد – تلمسان– الجزائر .

حرب، جهاد. (2004م). *ديوان الشكاوى في المجلي التشريعي الفلسطيني. منشورة بواسطة الائتلاف من أجل النزاهة والمساءلة أمان* .

حسن، حازم صلاح الدين عبدالله.(2015م). العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية في الدستور المصري، *بحث منشور بواسطة هيئة قناة السويس المصرية*،(3)، 10-22 .

حماد، علي محمد حسنين.(د.ت). *رؤية فقهية لدور القاضي ووالي المظالم في الرقابة القضائية، المجلية العربية للدراسات الأمنية والتدريب*.(16)،(31)،71-110.

الخطيب، نعمان أحمد. (2011م) .*الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري* (د.ط). الأردن : دار الثقافة للنشر.

خلاف، عبدالهادي. (1985م). السلطات الثلاث في الإسلام(د.ط). الكويت: دار القلم للنشر والتوزيع .

الراجحي، مناور بيان مناور . (2011م) *التحقيق البرلماني وتطبيقاته في دولة الكويت*، (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الشرق الأوسط، الأردن .

الرشيدي، ملفي رشيد مرزوق. (ابريل/2011م). *التحقيق البرلماني*. مجلة *البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة*، (49) 311-386 .

رمضان، شعبان أحمد. (مارس/2014م) *الدعوى الدستورية في النظام الدستوري البحريني، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية*، (1) 132-220.

سالم، عاطف. (د.ت). *من أحكام المحكمة الدستورية المصرية*. تاريخ الاطلاع: 2018/3/5م، الموقع:(http://www.atefsalem.net/articles.php?resultpage=32&cid=67)

ساير، عبدالفتاح.(2004م). *القانون الدستوري*. ط2. مصر: دار الكتاب العربي.

سيد، رفعت عيد.(2009م). *الوجيز في الدعوى الدستورية(د.ط)*. مصر: دار النهضة العربية .

شتاتحة، أحلام وفاء. (2012م). *الأسئلة الشفوية والكتابية كأسلوب رقابة برلمانية على أعمال الحكومة*، (رسالة دكتوراه غير منشورة) جامعة الجزائر، الجزائر.

الشرقاوي، سعاد، وناصف، عبدالله، (1986م). *أُسس القانون الدستوري(د.ط)*. دار النهضة العربية .

الشمري، يعقوب يوسف ثامر. (2010م). *العلاقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية وتطبيقاتها في دولة الكويت* (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة الشرق الأوسط، الاردن .

صوص، أحمد نبيل أحمد. (2007م). *الاستجواب في النظام البرلماني* (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين .

صيام، أشرف. (2012/12/7م). *قراءة في قانونية القرار بقانون بشأن تعديل قانون المحكمة الدستورية العليا*، تاريخ الاطلاع2018/2/20م،الموقع: وكالة دنيا الوطن: (https://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/279112.html).

الطماوي، سليمان محمد. (1988م). *النظم السياسية والقانون الدستوري* (د. ن). *(د.ط)*.

الطهراوي، إبراهيم عبدالقادر خليل. (2007م). *الرقابة على دستورية القوانين في القانون المصري والفلسطيني* (رسالة ماجستير غير منشورة). معهد البحوث والدراسات العربية، مصر.

الظاهر، خالد خليل. (2010م). *الرقابة القضائية لضمان مبدأ الشرعية في المملكة العربية السعودية*. *مجلة الحقوق للحوث القانونية والاقتصادية*، (2) 527-592.

ابن العرب. (1388ه). أحكام القرآن(د.ط). (ج1). مطبعة عيسى الحلبي .

ابن عبدالعزيز، محمد بن مرشد. (1393ه) *نظام الحسبة في الإسلام* (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية .

العـاني، حسـان محمد شـفيق. (1989م) *الأنظمـة السياسـية والدسـتورية المقارنـة* (د.ط)، العراق: مطبعة جامعة بغداد .

عبدالله، عبـد الغنـي، بسـيوني.(1992م). *الـنظم السياسـية والقـانون الدسـتوري*، بيـروت: الدار الجامعية للنشر .

عفيفـي، مصـطفى محمـود.(1988م) .*الـوجيز فـي المبـادئ القـانون الدسـتوري والـنظم السياسـية*. ط2 . *المبـادئ العامـة للقـانون الدسـتوري فـي دولـة الامـارات العربيـة المتحدة*، كلية شرطة دبي .

عليـان، محمد شـوكت. (1999م). *النظـام السياسـي فـي الإسـلام(د.ط)*. الريـاض: مكتبـة الملك فهد الوطنية .

عمـر، أحمـد مختـار. (2008م). معجـم *اللغـة العربيـة المعاصـرة*(ط1). القـاهرة: عـالم الكتب .

عميـر، حسـن تركـي. (2016م). *الرقابـة البرلمانيـة* ومسـتقبل *النظـام السياسـي فـي العـراق*، *مجلة العلوم القانونية والسياسية*، 5 (1)، 57-107 .

غانم، هاني عبدالرحمن. (2017م). *القضاء الإداري*. (ط1). مكتبة نيسان .

غنـايم، مـدحت أحمـد يوسـف.(2011م). *وسـائل الرقابـة البرلمانيـة علـى أعمـال الحكومـة فـي النظام البرلمانـي*. المنوفية: المركز القومي للإصدارات القانونية .

الفـرا، يحيـى نـافع. (2013م). *طـرق إقامـة الـدعوى الدسـتورية*. *فلسـطين:* منشـور بواسـطة النيابة العامة .

فـوزي، هشـام محمد. (1999م). *رقابـة دسـتورية القـوانين(د.ط)*. مركـز القـاهرة لدراسـات حقوق الانسان .

قنـديل، رائـد صـالح أحمـد. (2010م). *الرقابـة علـى دسـتورية القـوانين(د.ط)*.. القـاهرة: دار النهضة العربية .

كايد، عزيز. (د.ت). *حل البرلمان في عشرين دستور*، تاريخ الاطلاع: 2018/2/14م،الموقع: المركز الفلسطيني للبحوث السياسية والمسحية، (http://www.pcpsr.org/ar/node/288).

الكيلاني، زيد أحمد توفيق زيد. (2012م). *الطعن في دستورية القوانين* (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة النجاح الوطنية، فلسطين .

لميز، أمينة، (2014م) *حل البرلمان في دساتير دول المغرب العربي* (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة محمد بوقرة، الجزائر.

ليلة، محمد كامل، (1969م). *النظم السياسية – الدولة والحكومة* (د.ط). بيروت: دار النهضة العربية .

متولي، عبد الحميد، وعصفور، سعد، وخليل، محسن،(د.ت) *القانون الدستوري والنظم السياسية*(د.ط).. الإسكندرية: منشأة المعارف .

مجدلاني، أحمد،(2002م). *المجلس التشريعي الفلسطيني الواقع والطموح*، (د.ط) فلسطين: منتدى أبحاث السياسات الاجتماعية والاقتصادية – جامعة بيرزيت .

محمد، غني زغير عطية. (حزيران/ 2016م). *الدعوى الدستورية بين القانون وقرارات المحكمة الاتحادية العليا في العراق*، *مجلة جامعة ذي قار*، (11)، (2) 52-73.

المدقة، عبدالرحمن توفيق محمد. (2017م). *وسائل محاسبة الحاكم دراسة فقهية معاصرة* (رسالة ماجستير غير منشورة)، الجامعة الإسلامية، غزة- فلسطين .

المدهون، ضياء الدين سعيد. (2014م). *الرقابة على دستورية القوانين* (رسالة ماجستير غير منشورة). أكاديمية الإدارة والسياسة للدراسات العليا. غزة – فلسطين.

المدهون، عبدالرحيم فهمي. (2010م). *حق السؤال كأداة من أدوات الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية وفقًا للنظام الفلسطيني* (رسالة ماجستير غير منشورة). جامعة الازهر، غزة- فلسطين .

المسكري، صالح بن هاشل بن راشد. (2011م) *نظم الرقابة على دستورية القوانين في دول مجلس التعاون الخليجي* (رسالة ماجستير غير منشورة)، جامعة المنصورة، غزة- فلسطين .

المصدق، رقية. (1986م). *القانون الدستوري والمؤسسات السياسية (د.ط)*. المغرب: دار توبقال للنشر .

معهد البحوث في جامعة بير زيت. (2014م). *أثر الانقسام السياسي الفلسطيني على مبدأ سيادة القانون في قطاع غزة* .

أبو ملوح، موسى سليمان.(2009م). *المدخل لدراسة القانون -نظرية القانون*. ط3 (د.ن) .

نصار، جابر جاد. (2007م) .*الوسيط في القانون الدستوري* (د.ط): (د.م): (د.ن) .

النعمة، إبراهيم.(2009م). *أصول التشريع الدستوري في الإسلام*، مركز البحوث والدراسات الإسلامية .

ابن هشام.(1955م). *السيرة النبوية*(د.ط). (ج 1-2). مصر: شركة ومطبعة مصطفى الحلبي.

الوحيدي، فتحي. (2013م). *المبادئ الدستورية العامة* (د.ط). غزة: دار المقداد.

الوحيدي، فتحي. (2015م) *ضمانات نفاذ القواعد الدستورية وإشكاليات عمل الآليات الديمقراطية في ظل الاحتلال* (د.ط). غزة: دار المقداد للطباعة .

الوحيدي، فتحي. (حزيران/ 2005م). *المحكمة الدستورية العليا الفلسطينية في مشروع القانون الخاص بها*، *تقرير صادر عن الهيئة المستقلة لحقوق الانسان* .

الوحيدي، فتحي.(2004م). *القضاء الدستوري في فلسطين(د.ط)*. غزة: مطابع المقداد.

ورقة مقدمة من وفد جمهورية مصر العربية إلى المؤتمر العالمي الثاني حول *العدالة الدستورية*، 16/يناير/2011م .

يمكن تقديم شكوى لديوان الشكاوى عبر الصفحة الرسمية للمجلس التشريعي الفلسطيني من خلال الرابط التالي:http://www.plc.ps/ar/home/Complaints.

يوسف، دعاء الصاوي. (2014م). *القضاء الدستوري* (د.ط). القاهرة: دار النهضة العربية .

ثانياً : القوانين والأنظمة والقرارات

دستور فرنسا الصادر عام 1958م وتعديلاته لعام (2008م) .

دستور مصر المعدل لسنة (2014م) .

قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2 لسنة 2001م).

القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة (2003) .

قانون الانتخابات الفلسطيني رقم (9 لسنة 2005م) .

قانون المحكمة الدستورية العليا الفلسطيني رقم (3 لسنة 2006م) .

قانون المحكمة الدستورية العليا المصري رقم (48 لعام 1979م) .

القرار بقانون رقم 19 لسنة 2017م، تعديل قانون المحكمة الدستورية(لسنة 2006م).

النظام الداخلي للمجلس التشريعي الفلسطيني لسنة (2000م) .

النظام الداخلي لمجلس النواب المصري .